

Isolasjon av mindreårige under straffegjennomføring – forholdet til FNs barnekonvensjon



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 600
Leveringsfrist: 25.11.2010

Til sammen 17 984 ord

24.11.2010

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>5</u>
1.1	Tema og problemstilling	5
1.2	Avgrensning	7
1.3	Videre fremstilling	8
<u>2</u>	<u>EN OVERSIKT OVER RELEVANTE REGLER I STRAFFEGJENNOMFØRINGSLOVEN</u>	<u>9</u>
2.1	Innledning	9
2.2	Isolasjon som forebyggende tiltak	9
2.3	Isolasjon ved disiplinærbrudd	10
2.4	Isolasjon ved bruk av tvangsmidler	11
2.5	Isolasjon ved mistanke om skjuling av rusmidler i kroppen	12
2.6	Isolasjon i høyrisikoavdeling	12
2.7	Saksbehandling	12
<u>3</u>	<u>GENERELT OM BARNEKONVENSJONEN</u>	<u>13</u>
3.1	Innledning	13
3.2	Barnekonvensjonens stilling i norsk rett	14
3.3	Anvendelsesområde	16
3.4	Gjennomføring og overvåking	17
3.5	Tolkning	18
3.5.1	Folkerettslig juridisk metode	18

3.5.2	Wien-konvensjonen om traktatretten	19
3.5.3	Barnekonvensjonens tolkningsprinsipper	20
3.5.4	Barnekomiteens praksis	21
3.5.4.1	Generelle kommentarer	21
3.5.4.2	Avsluttende merknader til landenes periodiske rapporter	23
3.5.5	Retningslinjer fra FN	24
3.5.6	Norske rettskildefaktorer	24

4 BEGRENSNINGER OG KRAV ETTER BARNEKONVENSJONEN FOR AVGJØRELSE OM ISOLASJON AV MINDREÅRIGE UNDER STRAFFEGJENNOMFØRINGEN

25

4.1 Problemstilling

25

4.2 Spørsmålet om barnekonvensjonen oppstiller et generelt forbud mot isolasjon av mindreårige i fengsel

26

4.2.1	Innledning	26
4.2.2	Barnekonvensjonen art. 37 (a) jf. (c)	26
4.2.2.1	Ordlydstolkning	28
4.2.2.2	Barnekomiteens praksis og JDL- reglene	28
4.2.2.3	NOU 2008: 15	30
4.2.3	Konklusjon	31

4.3 I hvilken grad isolasjon kan tas i bruk under straffegjennomføringen uten å stride mot barnekonvensjonen

31

4.3.1	Innledning	31
4.3.2	Tilfeller der avgjørelse om isolasjon kan være i strid med barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c)	32
4.3.2.1	Isoasjon i disiplinærsituasjoner	32
4.3.2.1.1	Barnekomiteens praksis	33
4.3.2.1.2	Andre menneskerettighetskonvensjoner	35
4.3.2.1.3	NOU 2008:15	36
4.3.2.1.4	Konklusjon	36
4.3.2.2	Isoasjon i tilfeller der det foreligger en overhengende fare for skade på den mindreårige selv eller andre	37
4.3.2.3	Isoasjon i tilfeller der det er fare for alvorlig skade på eiendom	38
4.3.2.4	Isoasjon i andre tilfeller	39
4.3.3	Spørsmålet om isolasjonsavgjørelse kan komme i konflikt med barnekonvensjonen art. 3	40
4.3.3.1	Innledning	40

4.3.3.2	Nærmere om innholdet i barnekonvensjonen art. 3	41
4.3.3.3	Barnekonvensjonen art. 3 i isolasjonssaker	42
4.3.3.4	Konklusjon	43
4.3.4	Oppsummering	43
4.4	Barnekonvensjonens krav til saksbehandlingen ved avgjørelse om isolasjon	44
4.4.1	Innledning	44
4.4.2	Plikt til å foreta en individuell vurdering	44
4.4.3	Retten til å bli hørt	45
4.4.4	Konklusjon	47
4.4.5	Noen betrakninger rundt barnekonvensjonen art. 3 og art. 12 og deres funksjon som viktige rettssikkerhetsgarantier	48
<u>5</u>	<u>BARNEKONVENSJONENS BETYDNING FOR TOLKNINGEN AV REGLENE OM ISOLASJON I STRAFFEGJENNOMFØRINGSLOVEN</u>	<u>49</u>
5.1	Innledning	49
5.2	Strgjfl. § 37: Isolasjon som forebyggende tiltak	49
5.3	Strgjfl. §§ 39 og 40: Isolasjon ved disiplinærbrudd	51
5.4	Strgjfl. § 38: Isolasjon ved bruk av tvangsmidler	51
5.5	Strgjfl. § 29 (2): Isolasjon ved mistanke om skjuling av rusmidler i kroppen	52
5.6	Strgjfl. § 17 (2): Isolasjon i høyrisikoavdeling	52
5.7	Saksbehandlingsregler	53
<u>6</u>	<u>I HVILKEN GRAD AVGJØRELSER OM ISOLASJON UNDER STRAFFEGJENNOMFØRINGEN KAN OVERPRØVES OG KONTROLLERES OPP MOT BARNEKONVENSJONEN</u>	<u>54</u>
6.1	Innledning	54
6.2	Proessen for kontroll og overprøving av vedtak om isolasjon	54
6.2.1	Klageomgangen	54
6.2.2	Sivilombudsmannen	55
6.2.3	Domstolene	55

6.2.3.1 Om begrensninger i adgangen til å bringe spørsmålet om gyldigheten av vedtaket for domstolene 56

6.3	Om hvor langt domstolene kan gå i å prøve det aktuelle vedtaket om isolasjon opp mot barnekonvensjonen	58
------------	---	-----------

7	<u>AVSLUTNING OG NOEN RETTSPOLITISKE VURDERINGER</u>	61
----------	---	-----------

8	<u>LITTERATURLISTE</u>	65
----------	-------------------------------	-----------

8.1	Lover, forskrifter og konvensjoner	65
------------	---	-----------

8.1.1	Norske lover	65
-------	--------------	----

8.1.2	Norske forskrifter	65
-------	--------------------	----

8.1.3	Konvensjoner	65
-------	--------------	----

8.2	Forarbeider	66
------------	--------------------	-----------

8.3	Rettslige avgjørelser	66
------------	------------------------------	-----------

8.3.1	Norske rettsavgjørelser	66
-------	-------------------------	----

8.3.2	Rettsavgjørelser fra internasjonale organer	66
-------	---	----

8.4	Generelle kommentarer fra FNs barnekomité	67
------------	--	-----------

8.5	Avsluttende merknader fra FNs barnekomité	67
------------	--	-----------

8.6	Avsluttende merknader fra FNs torturkomité	68
------------	---	-----------

8.7	Retningslinjer og resolusjoner fra FN	68
------------	--	-----------

8.8	Offentlige publikasjoner	68
------------	---------------------------------	-----------

8.9	Bøker	69
------------	--------------	-----------

8.10	Artikler	71
-------------	-----------------	-----------

8.11	Nettdokumenter	71
-------------	-----------------------	-----------

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Når innsatte soner straff i fengsel, har kriminalomsorgen i henhold til straffegjennomføringsloven adgang til å sette den innsatte på isolasjon. Isolasjon kan forklares som det å være avstengt eller avspærret.¹ Å være isolert under straffegjennomføringen, vil si å være avstengt fra fellesskap med andre medinnsatte i fengselet. I praksis betyr det at man er stengt inne på enecelle store deler av døgnet.² I straffegjennomføringsloven brukes begrepet ”utelukkelse fra fellesskapet”. Jeg velger å bruke begrepet ”isolasjon” fordi dette gir bedre uttrykk for det reelle innholdet i tiltaket, nemlig at man er innestengt på en egen celle, med minimal menneskelig kontakt.

I FNs konvensjon om barnets rettigheter (barnekonvensjonen) brukes begrepet ”barn” om ”ethvert menneske under 18 år, hvis ikke barnet blir myndig tidligere etter den lovgivning som gjelder for barnet”, jf. konvensjonens art. 1. I norsk rett er den kriminelle lavalder 15 år, jf. straffeloven § 46. Jeg vil bruke begrepet mindreårig om innsatte som er under myndighetsalder, det vil si mellom 15 og 18 år. Jeg har valgt ikke å bruke begrepet ”barn”, fordi det kan lede tanken hen til barn i vesentlig lavere alder enn det her er tale om. I straffegjennomføringsloven er det ikke gjort forskjell på mindreårige og voksne innsatte når det gjelder isolasjon.

I følge Statistisk sentralbyrå (SSB) statistikker, ble 65 personer fra 15 til 17 år idømt ubetinget fengsel i løpet av 2009.³

Advokatforeningen gjennomførte i 2008 en undersøkelse om mindreårige i norske fengsler. Ti innsatte mellom 15 og 18 år i forskjellige fengsler rundt om i landet ble dybdeintervjuet. Undersøkelsen avdekket at syv av ti hadde blitt isolert for en lengre periode. Fire av de innsatte hadde vært isolert i flere uker, og tre av de ti hadde vært isolert i tre måneder eller mer. Ingen av de innsatte hadde fått mer enn én times lufting

¹ Se Kunnskapsforlagets blå språk- og ordboktjeneste (2010).

² Se undersøkelse av Advokatforeningen i ”Supplerende rapport 2009- til Norges fjerde rapport til FNs komité for barnets rettigheter” avgitt av Forum for barnekonvensjonen.

³ SSB (2009) tabell 43.

om dagen, og hadde dermed vært innelåst på celle 23 timer per døgn. I flere av tilfellene skyldtes isolasjonen kollektiv avstraffelse. Videre kom det fram i undersøkelsen at alle som ble intervjuet hadde en psykisk lidelse, i form av angst og/eller ADHD^{4,5}.

Annen forskning viser at personer som utsettes for isolasjon kan få både akutte og kroniske psykiske skader.⁶

Jeg vil i denne oppgaven undersøke hvilke begrensninger og krav barnekonvensjonen oppstiller ved avgjørelser om å isolere mindreårige innsatte under straffegjennomføringen. Jeg vil først ta for meg begrensningene, og vurdere om barnekonvensjonen oppstiller et generelt forbud mot å isolere mindreårige. Dersom det ikke kan oppstilles et slikt forbud, blir oppgaven å undersøke i hvilken grad isolasjon kan tas i bruk uten å være i strid med konvensjonen. Jeg vil deretter vurdere i hvilken grad barnekonvensjonen oppstiller krav til saksbehandlingen ved avgjørelser om isolasjon.

Med ”avgjørelse” menes det som er definert som ”vedtak” i forvaltningsloven § 2-1 (1) a:

”En avgjørelse som treffes under utøving av offentlig myndighet og som generelt eller konkret er bestemmende for rettigheter eller plikter til private personer (enkelpersoner eller andre private rettssubjekter)”.

En avgjørelse om isolasjon under straffegjennomføringen, må i henhold til denne definisjonen anses som et vedtak. Jeg kunne derfor ha brukt dette begrepet. Likevel vil jeg i all hovedsak benytte ordet ”avgjørelse”. Dette fordi ”vedtak” språklig sett leder tanken hen til en avgjørelse som tilfredsstiller visse formelle krav. Når det gjelder vedtak om isolasjon, er det grunn til å tro at disse ikke alltid tas i en formell setting. Det kan være nødvendig å ta en beslutning raskt og uformelt, for eksempel i en akutt situasjon som oppstår i fengselet.

⁴ Betegnelsen står for Attention Deficit/Hyperactivity Disorder, se Norsk helseinformatikk (2004).

⁵ Forum for barnekonvensjonen (2009) s. 34 og s. 41.

⁶ NOU 1985:3 s. 31-32.

De fleste problemstillingene som behandles i denne oppgaven er i liten grad drøftet i juridisk forskning og litteratur. Det som er å finne er stort sett knapt og fragmentert behandlet. Det finnes imidlertid en nyere utredning på området. I NOU 2008: 15 Barn og straff er spørsmål om straffegjennomføring for barn behandlet, herunder også bruk av isolasjon og forholdet til barnekonvensjonen. Mange av de særskilte problemstillingene denne oppgaven reiser rundt dette, er imidlertid ikke utførlig behandlet i utredningen.⁷ Analysen i det følgende baserer seg derfor i stor grad på tolkninger av praksis og annet materiale fra internasjonale organer med basis i alminnelig juridisk metode, herunder den særskilte metoden som gjelder ved tolkning av folkerettslige forpliktelser, se punkt 3.5 om denne.

1.2 Avgrensning

Jeg vil i oppgaven kun vurdere bruk av isolasjon under straffegjennomføring, det vil si under soning av rettskraftig dom i straffesak. Jeg avgrenser med dette mot isolasjon under varetekt. Det vil være andre hensyn og andre norske regler som kommer inn når isolasjon tas i bruk under varetekt. Avgjørelsesprosessen er også ulik. Det er retten som beslutter isolasjon under varetekt, mens det er kriminalomsorgen som vedtar å ta i bruk isolasjon under soning. Det betyr ikke nødvendigvis at de folkerettslige skrankene er ulike. De nevnte forskjellene, og hensynet til oppgavens omfang, gjør at jeg likevel velger å rette fokuset mot isolasjon under soning.

Jeg vil ikke ta for meg fengselsforholdene for øvrig, herunder de fysiske forholdene på isolasjonscella. Jeg vil heller ikke gå inn på den innsattes øvrige rettigheter under straffegjennomføringen. Jeg har valgt å rette fokus mot de avgjørelser som tas om å isolere innsatte. På den måten kan jeg både vurdere avgjørelsens innhold, og saksbehandlingen frem mot avgjørelsen, opp mot barnekonvensjonen.

Jeg vil kun analysere barnekonvensjonens bestemmelser. Jeg har valgt ikke å foreta en fullstendig tolkning av straffegjennomføringslovens regler om isolasjon hvor hele rettskildebildet, herunder alle relevante internasjonale konvensjoner gjennomgås.

⁷ Se nærmere om utredningen i oppgavens kapittel 4.

Grunnen til det er at jeg ønsker å fokusere oppgaven rundt innholdet i barnekonvensjonen. Det er fordi rettighetene i den kun er rettet mot barn, og derfor må anses som den mest relevante internasjonale konvensjonen når forhold som vedrører barn skal vurderes. Videre kan det være grunn til å anta at reglene i barnekonvensjonen utgjør en ytterste skranke for myndighetene ved bruk av isolasjon mot mindreårige under soning, fordi den oppstiller rettigheter som gir barn en særskilt beskyttelse. I tillegg kommer hensynet til oppgavens omfang.

1.3 Videre fremstilling

I den videre framstillingen vil jeg i kapittel 2 gi en oversikt over reglene om isolasjon i straffegjennomføringsloven og relevante saksbehandlingsregler i tilknytning til disse. Deretter vil jeg gjennomgå noen generelle aspekter ved barnekonvensjonen i kapittel 3. Videre vil jeg i kapittel 4 drøfte hvilke begrensninger og krav som følger av barnekonvensjonen, både når det gjelder isolasjonsavgjørelsens innhold og saksbehandlingen i tilknytning til avgjørelsen. Jeg vil deretter i kapittel 5 gå tilbake til reglene om isolasjon i straffegjennomføringsloven, og vurdere hvordan disse må tolkes for å samsvare med konvensjonens bestemmelser.

Til slutt vil jeg i kapittel 6 redegjøre for hvordan avgjørelse om isolasjon kan overprøves og kontrolleres opp mot barnekonvensjonen av overordnede og uavhengige organer. Jeg vil beskrive prosessen for overprøving og kontroll, og undersøke hvor langt domstolene kan gå i å prøve isolasjonsavgjørelsen opp mot de aktuelle bestemmelsene i konvensjonen. Avslutningsvis vil jeg i kapittel 7 samle trådene og foreta enkelte rettspolitiske vurderinger.

2 En oversikt over relevante regler i straffegjennomføringsloven

2.1 Innledning

Fremstillingen i det følgende gir kun en oversikt, og ikke en utførlig gjennomgang av reglene om isolasjon i straffegjennomføringsloven (strgjfl.) og de relevante saksbehandlingsreglene i tilknytning til disse, se begrunnelsen for dette i punkt 1.2. Det er likevel nødvendig å gi en innføring i de norske reglene slik de fremstår etter sin ordlyd, når det til slutt skal vurderes hvordan disse må tolkes i samsvar med konvensjonens bestemmelser. Jeg vil vurdere straffegjennomføringslovens regler opp mot barnekonvensjonen i et eget kapittel 5 *etter* at jeg har drøftet hvilke begrensninger som følger av konvensjonen. Dette kunne også ha vært gjort underveis etter drøftelsen av hver enkelt problemstilling i kapittel 4. Jeg har likevel valgt denne systematikken fordi jeg tror det vil gi bedre oversikt å oppstille et tydelig skille mellom konvensjonen og de norske reglene. Dessuten tror jeg dette bedre fremhever *barnekonvensjonen* i fremstillingen.

Straffegjennomføringsloven gjelder for gjennomføring av fengselsstraff og andre strafferettslige reaksjoner, jf. strgjfl. § 1. Det er reglene i denne loven som hjemler bruk av isolasjon under soning.

Det følger av strgjfl. § 17 at innsatte har rett til fellesskap med medinnsatte så langt det er praktisk mulig. Dersom utelukkelse fra fellesskapet (isolasjon) skal kunne besluttet, kreves i henhold til legalitetsprinsippet hjemmel i lov. Dette virkemiddelet kan gjennomføres som forebyggende tiltak, jf. § 37, som følge av disiplinærbrudd, jf. §§ 39 og 40, ved bruk av tvangsmidler etter § 38, ved mistanke om skjuling av rusmidler i kroppen, jf. § 29 (2) og i avdeling med særlig høyt sikkerhetsnivå, jf. § 17 (2).

2.2 Isolasjon som forebyggende tiltak

Etter strgjfl. § 37, kan kriminalomsorgen beslutte hel eller delvis utelukkelse fra fellesskapet for å forebygge visse handlinger fra den innsatte. Begrepet ”hel utelukkelse” betyr total isolasjon hele døgnet. Delvis utelukkelse vil si at man er isolert

delar av døgnet eller utelukket fra en spesiell aktivitet.⁸ Delvis utelukkelse skal benyttes dersom det vil være tilstrekkelig for å forebygge de aktuelle handlingene, jf. bestemmelsens annet ledd.

Etter første ledd bokstav a-e, kan isolasjon besluttes dersom det er nødvendig for å hindre innsatte i å fortsette å påvirke miljøet i fengselet på en særlig negativ måte til tross for skriftlig advarsel, for å hindre innsatte i å skade seg selv eller øve vold eller fremsette trusler mot andre, for å hindre betydelig materiell skade, for å hindre straffbare handlinger, eller for å opprettholde ro, orden og sikkerhet.

Det følger videre av tredje ledd at isolasjonen ikke skal opprettholdes lenger enn nødvendig, og at kriminalomsorgen fortløpende skal vurdere om det fortsatt er grunnlag for tiltaket. Den tidsmessige grensen for isolasjonen er ett år, men kan forlenges dersom den innsatte selv ønsker det, jf. fjerde ledd siste punktum.

En innsatt kan også isoleres dersom bygningsmessige eller bemanningsmessige forhold gjør det nødvendig, eller dersom vedkommende selv ønsker det, jf. § 37 (8).

Kollektiv utelukkelse er hjemlet i § 37 (7) første punktum. Av den følger det at kriminalomsorgen kan beslutte at alle eller enkelte innsatte helt eller delvis skal utelukkes fra fellesskapet dersom det er sannsynlig at et ubestemt antall innsatte har begått eller er i ferd med å begå handlinger som nevnt i første ledd, eller dersom akutte bygningsmessige eller bemanningsmessige forhold gjør det nødvendig. Isolasjonen kan opprettholdes i inntil tre døgn, med mulighet for ytterligere tre døgn forlengelse, jf. annet punktum.

2.3 Isolasjon ved disiplinærbrudd

Det følger av strgf. § 39 at kriminalomsorgen helt eller delvis kan utelukke den innsatte fra fellesskapet i inntil 24 timer dersom det er sannsynlig at vedkommende har begått disiplinærbrudd etter § 40 (umiddelbar utelukkelse). Disiplinærbrudd innebærer

⁸ Storvik (2003) s. 156. Se også NOU 2008:15 punkt 9.6.3.6 første spalte som gir uttrykk for at dette er det samme som hel eller delvis isolasjon.

forsettlig eller uaktsomt brudd på reglene for ro, orden og disiplin eller forutsetninger og vilkår fastsatt i eller i medhold av straffegjennomføringsloven. Dersom handlingen kun fører til reaksjon i form av skriftlig irettesettelse eller inndragning av godskrevne dagpenger etter § 40 (2) (a) og (b), er det ikke adgang til slik umiddelbar utelukkelse, jf. § 39.

Etter § 40 (1) (d) kan en innsatt også utelukkes fra fritidsfellesskapet eller andre aktiviteter i fritiden for et tidsrom av inntil 20 dager ved disiplinærbrudd. Dette innebærer at den innsatte er utelukket fra en eller flere bestemte aktiviteter, eller at vedkommende i aktivitet på dagen og isoleres på kveldstid.⁹

2.4 Isolasjon ved bruk av tvangsmidler

I henhold til strgfjl. § 38 (1) bokstav a-f kan isolasjon i enkelte situasjoner gjennomføres ved bruk av sikkerhetscelle. Dette kan gjøres for å avverge alvorlig angrep eller skade på person, for å hindre iverksettelse av alvorlige trusler eller betydelig skade på eiendom, for å hindre alvorlige opptøyer eller uroligheter, for å hindre rømning, for å avverge ulovlig inntrenging i fengsel, eller for å sikre adgang til sperret eller forskanset rom.

Ytterligere vilkår for å ta i bruk slike tvangsmidler er i henhold til bestemmelsens annet ledd at ”forholdene gjør det strengt nødvendig, og mindre inngripende tiltak forgjeves har vært forsøkt eller åpenbart vil være utilstrekkelig”.

Det er ingen øvre grense for hvor lenge isolasjonen kan gjennomføres etter denne bestemmelsen, men kriminalomsorgen skal fortløpende vurdere om det er grunnlag for å opprettholde tiltaket, jf. annet ledd fjerde punktum.

⁹ Storvik (2003) s. 166-167.

2.5 Isolasjon ved mistanke om skjuling av rusmidler i kroppen

Etter strgf. § 29 (2), kan kriminalomsorgen beslutte at domfelte skal settes i enerom med spesialtoalett dersom det er sannsynlig at domfelte i kroppen skjuler rusmidler, bedøvelsesmidler, hormonpreparater eller andre kjemiske stoffer som ikke er lovlig foreskrevet. Dette gjøres for å undersøke innsattes avføring for å kunne fastslå om vedkommende har slike stoffer i kroppen.

2.6 Isolasjon i høyrisikoavdeling

Det følger av strgf. § 17 (2) at fellesskapet for innsatte som gjennomfører straff i avdeling som nevnt i §10 (2) helt eller delvis kan begrenses av hensyn til ro, orden og sikkerhet, eller dersom hensynet til innsatte selv eller andre innsatte tilsier det.

Begrensninger i fellesskapet kan etter dette gjennomføres for innsatte i høyrisikoavdelinger¹⁰ i fengsler med høyt sikkerhetsnivå. Det er ikke gitt tidsmessige begrensninger for isolasjonen, den eneste begrensningen er at tiltaket ikke må fremstå som et ”uforholdsmessig inngrep”, jf. § 17 (2).

Isolasjon i høyrisikoavdeling er nærmere regulert i straffegjennomføringsforskriften § 6-3. Der er det presisert at innsatte i slik avdeling ikke skal ha fellesskap med innsatte fra andre avdelinger, og at det enkelte fengsel avgjør om flere innsatte i høyrisikoavdeling skal ha fellesskap med hverandre.

2.7 Saksbehandling

Det er lokalt nivå som treffer avgjørelser etter straffegjennomføringsloven med mindre loven uttrykkelig sier at regionalt nivå har vedtaksmyndighet, jf. strgf. § 6. Lokalt nivå vil si det enkelte fengsel. Med regionalt nivå menes en av kriminalomsorgens seks regioner.¹¹ Når det gjelder avgjørelser om isolasjon, er det i enkelte av bestemmelsene gitt regler om at regionalt nivå treffer avgjørelsen dersom tiltaket overstiger et gitt tidsrom, se eksempelvis strgf. § 38 (4).

¹⁰ Betegnelsen er hentet fra forarbeidene til straffegjennomføringsloven, se Ot.prp. nr. 5 (2000-2001) s. 153.

¹¹ Kriminalomsorgens sentrale forvaltning (2002).

Det følger av strgjl. § 7 at saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven gjelder for den virksomhet som drives i henhold til straffegjennomføringsloven, med de unntak som er oppstilt i bestemmelsen. Den relevante regelen i denne sammenheng er fvl. § 17 (1) annet punktum som kom til ved inkorporeringen av barnekonvensjonen,¹² og som bygger på konvensjonens art. 12 om retten til å bli hørt. Fvl. § 17 (og de andre bestemmelsene i fvl. kapittel IV) gjelder ved saksforberedelse av enkeltvedtak. ”Enkeltvedtak” er i fvl. § 2 (1) b definert som ”et vedtak som gjelder rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer”. En avgjørelse om å isolere en innsatt har betydning for denne personens rettigheter og plikter i fengselet, og er dermed et enkeltvedtak. Fvl. § 17 vil derfor gjelde for avgjørelser om isolasjon under straffegjennomføringen. Denne sier at forvaltningsorganet skal påse at mindreårige parter har fått mulighet til å gi uttrykk for sitt syn, i den grad de er i stand til å danne seg egne synspunkter på det saken gjelder. Videre skal de mindreåriges syn tillegges vekt i samsvar med deres alder og modenhet.

Saksbehandlingsreglene ved avgjørelse om isolasjon under soning avviker fra reglene som gjelder ved avgjørelse om isolasjon under varetekt, blant annet ved at det er retten som tar sist nevnte avgjørelse, se nærmere om dette under pkt. 4.4.5.

3 Generelt om barnekonvensjonen

3.1 Innledning

Jeg vil i det følgende foreta en gjennomgang av noen generelle aspekter ved barnekonvensjonen; dens stilling i norsk rett, anvendelsesområde, gjennomføring og overvåking, og tolkning av konvensjonen. Jeg begrenser fremstillingen til det som er relevant for den videre drøftelsen i kapittel 4.

¹² Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) s. 61.

Barnekonvensjonen ble vedtatt av FNs generalforsamling i 1989, og trådte i kraft 2. september 1990. Bakgrunnen for vedtaket, var at man ønsket å styrke barns rettigheter, utover det vernet de hadde på lik linje med voksne gjennom de generelle menneskerettighetene. Man anerkjente at barn har behov for særlig beskyttelse på grunn av deres fysiske og mentale umodenhet. Barnekonvensjonen ble derfor utformet med sikte på å gi barn et særskilt vern. Dette ble gjort ved å utforme helt særegne rettigheter, blant annet retten til å bli hørt. Man inntok i tillegg mange av de generelle menneskerettighetene i Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) og Den internasjonale konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK), begge vedtatt av FN. Dermed fikk man presisert at rettighetene i disse konvensjonene også skal gjelde for barn.¹³

Barnekonvensjonen er i dag ratifisert av alle verdens stater, bortsett fra USA og Somalia.¹⁴ Den har gjennom 20 års eksistens, vist seg å ha stor betydning. Flere land har opprettet egne barneinstitusjoner i form av barneombud og barneparlament, som har som særskilt oppgave å verne om barns rettigheter. Man ser også at et økende antall stater har fått på plass nasjonal lovgivning som gir barn bedre beskyttelse.¹⁵

3.2 Barnekonvensjonens stilling i norsk rett

I kapittel 5 skal jeg vurdere hvilken betydning konvensjonen får for tolkningen av reglene i straffegjennomføringsloven. I den vurderingen er det viktig å ha klart for seg hvilken stilling barnekonvensjonen har i norsk rett. Den følgende drøftelsen er således et viktig premiss for den videre fremstillingen.

Barnekonvensjonen ble ratifisert av Norge 8. januar 1991¹⁶, og ble 1. august 2003 gjort til norsk lov ved inkorporasjon gjennom menneskerettsloven (mnskr.) § 2 nr 4.¹⁷

Barnekonvensjonen er dermed intern norsk rett og kan anføres som rettsgrunnlag

¹³ Smith (2008) s. 15-16.

¹⁴ United Nations (2010) kapittel IV nr. 11.

¹⁵ Smith (2008) s. 26.

¹⁶ United Nations (2010) kapittel IV nr. 11.

¹⁷ Se lov om endringer i menneskerettsloven mv.

overfor norske domstoler på lik linje med andre lovbestemmelser. Konvensjonen har forrang ved motstrid med annen lovgivning, jf. mnskrl. § 3. Dermed har konvensjonen fått en særstilling i norsk rett, i likhet med de andre menneskerettskonvensjonene opplistet i mnskrl. § 2.

Forrangsbestemmelsen gjør at konvensjonsbestemmelser som er inntatt i menneskerettsloven går foran annen lovgivning ved motstrid. Hvorvidt motstrid foreligger i et konkret tilfelle, beror på en tolkning av både konvensjonsbestemmelsen og den andre regelen. Sistnevnte vil ved tilsynelatende motstrid med konvensjonsbestemmelsen, tolkes i samsvar med denne slik at en potensiell konflikt faller bort.¹⁸ I tilfeller av reell motstrid der det ikke er mulig å tolke den aktuelle regelen i samsvar med konvensjonsbestemmelsen, har konvensjonsbestemmelsen i henhold til mnskrl. § 3 forrang.

I en slik prosess der man tolker den aktuelle konvensjonsbestemmelsen, kan det tenkes at det må konstateres at denne er vag eller formålspreget i sitt innhold. Når det gjelder anvendelsen av slike bestemmelser i norsk rett, uttaler departementet i forarbeidene til menneskerettsloven:

” Departementet legger til grunn at domstolene vil vise tilbakeholdenhet med å sette til side lovbestemmelser eller vedtak, så lenge disse bygger på en forsvarlig tolkning av konvensjonen. Dette gjelder særlig hvis den aktuelle konvensjonsbestemmelsen er vag eller formålspreget og den norske lovbestemmelsen gir uttrykk for verdiprioriteringer”.¹⁹

Bakgrunnen for dette standpunktet var ifølge departementet enkelte høringsinstansers argumenter mot en inkorporasjon av barnekonvensjonen. Argumentene gikk blant annet ut på at det kunne føre til en maktforskyvning mellom domstolene og de politisk valgte myndigheter, og at dette kunne være særlig betenkelig når det gjaldt vage og formålspregede konvensjonsbestemmelser.²⁰ Ved å oppfordre domstolene til å vise tilbakeholdenhet, ga departementet dermed uttrykk for at man ikke ønsker at norske

¹⁸ Se forarbeidene til menneskerettsloven- Ot. Prp.nr. 3 (1998-1999) s. 40, og Rt. 2000 s. 996 på s. 1007.

¹⁹ Ot.prp. nr. 45 (2002-2003) s. 26.

²⁰ Ibid.

domstoler skal legge føringer for innholdet i barnekonvensjonens bestemmelser der disse ikke har fått et konkret innhold.

Høyesterett synes også å ha gitt uttrykk for en tilbakeholdenhet rundt anvendelsen av formålspregede konvensjonsbestemmelser. I den såkalte KRL-fagdommen ble det gitt uttrykk for at direkte internrettslig anvendelse av en inkorporert konvensjonsbestemmelse, forutsetter at bestemmelsen kan konkretiseres til rettigheter og plikter og ikke kun pålegger medlemsstatene å nå et bestemt mål eller en minimumsstandard.²¹

Det kan etter dette konkluderes med at barnekonvensjonen gjennom menneskerettslovens forrangbestemmelse har fått en særskilt stilling i norsk rett. For å unngå motstrid med konvensjonen, vil man tolke andre lovbestemmelser i samsvar med den aktuelle konvensjonsbestemmelsen. Der en slik harmonisering ikke er mulig, vil barnekonvensjonen ha forrang. Ved potensiell konflikt mellom en vag eller formålspreget bestemmelse i konvensjonen og en lovregel som gir uttrykk for verdiprioriteringer fra lovgivers side, vil domstolene vise tilbakeholdenhet med å gi føringer for innholdet i konvensjonsbestemmelsen og tilsidesette den andre lovregelen.

3.3 Anvendelsesområde

Jeg vil her si noe om hvilke rettssubjekter rettighetene og forpliktelsene i konvensjonen er rettet mot. Dette for å konstatere at den er gjeldende i de tilfellene vi har å gjøre med i denne oppgaven.

Barnekonvensjonen forplikter de statene som har ratifisert konvensjonen. Statene har for det første en plikt til aktivt å sikre de rettighetene som er fastsatt der, jf. barnekonvensjonen art. 2 (1). Dette skal i henhold til art. 4 gjøres ved å treffe alle egnede lovgivningsmessige, administrative og andre tiltak. De har også en plikt til å

²¹ Se Rt. 2001 s. 1006 på s. 1015. Saken gjaldt spørsmålet om KRL-faget med begrenset rett til fritak var i strid med Norges folkerettslige forpliktelser til vern av balnt annet religions- og livssynsfrihet.

respektere de rettighetene som er opplistet i konvensjonen, jf. art. 2 (1). Når det i barnekonvensjonen står at ”parten(e)” skal sikre og respektere konvensjonens rettigheter, betyr det at plikten påhviler alle ansatte i alle funksjoner og nivåer innenfor stat og kommune i deres utøvelse av myndighet.²²

Rettighetene etter konvensjonen gjelder for ethvert barn innenfor statens jurisdiksjon, jf. art. 2 (1). Med barn menes mennesker under 18 år, jf. punkt 1.1 foran.

Barnekonvensjonen forplikter altså alle offentlige instanser, og vil derfor gjelde ved kriminalomsorgens utøvelse av myndighet overfor mindreårige under straffegjennomføringen.

3.4 Gjennomføring og overvåking

Jeg vil i det følgende si noe om de internasjonale kontrollmekanismene i tilknytning til statenes nasjonale gjennomføring av barnekonvensjonen. Som jeg kommer tilbake til, vil mye av tolkningen av konvensjonens bestemmelser på dette området være basert på praksis fra FNs komité for barnets rettigheter (heretter barnekomiteen), som er barnekonvensjonens tilsynsorgan. Det er derfor viktig å forstå hvordan kontrollmekanismene fungerer.

Barnekomiteen ble opprettet med hjemmel i barnekonvensjonen art. 43. Komiteen består av 18 sakkyndige personer som velges av de statene som har ratifisert konvensjonen, jf. art. 43 (2). Statene er gjennom konvensjonen forpliktet til å sende inn periodiske rapporter til komiteen om sin nasjonale gjennomføring av konvensjonen. Den første rapporten skal sendes inn etter to år, deretter skjer innrapportering hvert femte år, jf. art. 44 (1).

Barnekomiteens overvåking skjer ved behandling av statenes rapporter. Dette munner ut i komiteens anbefalinger til statene, som blir offentliggjort i såkalte ”Concluding Observations” (avsluttende merknader). Komiteen kan også fremsette generelle

²² Aall (2004) s. 50.

kommentarer ("general comments") knyttet til konvensjonen, som retter seg mot alle statene. Disse kommentarene inneholder anbefalinger rundt praktiseringen, og uttalelser om tolkningen av de enkelte bestemmelsene i konvensjonen. I motsetning til enkelte andre menneskerettighetskonvensjoner, finnes ennå ingen individuell klageordning i tilknytning til barnekonvensjonen. Tilsynet skjer derfor kun i form av behandling av statsrapporter.²³ FNs menneskerettsråd har imidlertid nylig vedtatt at det skal utarbeides en tilleggsprotokoll til barnekonvensjonen om opprettelsen av et klageorgan.²⁴ Dette er et skritt i retning av etableringen av en klageordning, men en slik tilleggsprotokoll må først forhandles frem og deretter ratifiseres av statene før denne kan bli en realitet.

3.5 Tolkning

Tolkningen av barnekonvensjonen skiller seg i stor grad fra tolkningen av alminnelige norske lover. I det følgende vil jeg derfor foreta en gjennomgang av hvordan konvensjonen skal tolkes i norsk rett, før jeg drøfter de forskjellige bestemmelsene der jeg tar i bruk denne tolkningsmetoden. Ulike tolkningsspørsmål i tilknytning til barnekonvensjonens bestemmelser vil komme på spissen den videre drøftelsen. Gjennomgangen i det følgende vil derfor være relativ grundig.

3.5.1 Folkerettslig juridisk metode

Høyesterett har gjennom sin praksis vist at folkerettslig juridisk metode tas i bruk når inkorporerte internasjonale konvensjoner tolkes, se blant flere avgjørelser, Rt. 2008 s. 513 og Rt. 2009 s. 750. I merknadene fra Stortingets justiskomiteé til menneskerettsloven i Innst.O nr. 51 (1998-1999), ble det understreket at

”[det er et overordnet mål] at norsk rettspraksis i størst mogelig grad samsvarar med den til ei kvar tid gjeldande internasjonale tolkningspraksis”.²⁵

²³ Smith (2008) s. 19.

²⁴ Resolusjon 13/3 .

²⁵ Innst. O nr. 51 (1998-1999) punkt 8.

3.5.2 Wien-konvensjonen om traktatretten

I henhold til folkerettslig juridisk metode, tas utgangspunkt i Wien-konvensjonen om traktatretten art. 31 flg. når man tolker internasjonale konvensjoner. Denne konvensjonen er antatt å ha status som folkerettslig sedvanerett, og er derfor bindende for alle stater.²⁶ Reglene som omhandler traktattolkning er ikke uttømmende. De er derfor kun et utgangspunkt for tolkningen.²⁷

Det følger av Wien-konvensjonen art. 31(1) at man tar utgangspunkt i den alminnelige forståelsen av ordlyden, i lys av traktatens gjenstand og formål. "Ordlyden" vil si den originale traktatteksten. Med inkorporeringen av barnekonvensjonen, ble den originale konvensjonsteksten gjort til norsk lov.²⁸ Den norske oversettelsen er ikke en del av denne, men det ble påpekt i forarbeidene til menneskerettsloven at rettsanvenderen i praksis vil kunne forholde seg til den norske versjonen av inkorporerte menneskerettskonvensjoner.²⁹ Dette betyr at dersom den norske oversettelsen skulle avvike fra de versjonene som i barnekonvensjonen er definert som originaleksemplarer³⁰, skal de originale tekstene følges. For fremstillingens skyld vil jeg holde meg til den norske oversettelsen, med mindre denne skulle avvike fra de originale tekstene.

Wien-konvensjonen henviser til *den alminnelige forståelsen* av ordlyden. Med dette kan man ikke mene den nasjonale forståelsen. I så fall ville menneskerettighetsvernet etter konvensjonen variere fra land til land, noe som ville stå i strid med prinsippet om at menneskerettighetene er universelle.³¹ Den alminnelige forståelsen må derfor referere til den forståelsen som er allment akseptert av de partene som er bundet av konvensjonen. For barnekonvensjonen vil det si nesten alle verdens stater. Et begrep kan ha ulik betydning i forskjellige deler av verden. Dersom en allment akseptert

²⁶ Ruud (2006) s. 85.

²⁷ Ibid s. 93.

²⁸ Ot.prp.nr. 45 (2002-2003) s. 13, jf. Ot.prp. nr. 3 (1998-1999) s. 21.

²⁹ Ot.prp. nr. 3 (1998-1999) s. 21.

³⁰ Se barnekonvensjonen art. 54.

³¹ Møse (2002) s. 101.

forståelse av ordlyden av denne grunn ikke finnes, vil man kunne hevde at det ikke skal legges like stor vekt på ordlyden isolert sett, men i større grad se hen til andre rettskildefaktorer.

Videre følger det av Wien-konvensjonen art. 31(3) (a) og (b) at etterfølgende avtaler og praksis mellom partene tas i betraktning ved tolkningen. Av denne fremgår det også at andre relevante folkerettslige regler som partene er bundet av, kan få betydning. Traktatens forarbeider og forhistorie er kun supplerende tolkningsmomenter, som kan få betydning dersom tolkningen etter art. 31 er uklar eller fører til åpenbare absurde eller urimelige resultater, jf. art. 32. Barnekonvensjonen ble utarbeidet av en åpen arbeidsgruppe oppnevnt av FNs menneskerettskommisjon. Utkastet utarbeidet av komiteen ble diskutert og vedtatt, først av FNs menneskerettskommisjon, deretter av FNs generalforsamling. Forarbeidene til barnekonvensjonen består dermed av rapporter, diskusjoner og andre dokumenter fra disse organene i tilknytning til utarbeidelsen av konvensjonen.³²

3.5.3 Barnekonvensjonens tolkningsprinsipper

Foruten de generelle folkerettslige tolkningsprinsippene, knytter det seg enkelte mer spesifikke prinsipper til tolkningen av barnekonvensjonen. Barnekomiteen har i General Comment nr. 5 uttrykt at konvensjonen må ses som et hele³³, og har fremhevet at fire av barnekonvensjonens artikler gir uttrykk for generelle prinsipper som får betydning for tolkningen av konvensjonens bestemmelser. Disse er art. 2 om ikke-diskriminering, art. 3 om barnets beste, art. 6 om barnets rett til liv og utvikling og art. 12 om barnets rett til å bli hørt.³⁴ Dette er i samsvar med det generelle folkerettslige tolkningsprinsipp om at traktater skal tolkes i lys av dets gjenstand og formål, jf. Wien-konvensjonen art. 31 (1).

Prinsippet om barnets beste har en særskilt stilling ved at det har et svært bredt anvendelsesområde. Det skal være et grunnleggende hensyn ”ved alle handlinger som

³² Smith (2008) s. 22 og Detrick (1992) s. 1-2.

³³ Se kommentarens punkt 18.

³⁴ Ibid punkt 12.

berører barn”, jf. art. 3 (1). Prinsippet har også spesiell status ved at det har kommet til uttrykk lenge før barnekonvensjonen, i både nasjonale og internasjonale instrumenter. Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) har blant annet lagt prinsippet til grunn i flere avgjørelser.³⁵ De tre øvrige bestemmelsene uttrykker ikke bare generelle prinsipper, men gir i tillegg barnet konkrete rettigheter.³⁶

3.5.4 Barnekomiteens praksis

I forarbeidene til menneskerettsloven ble det gitt uttrykk for at dersom en konvensjon har et håndhevingsorgan som kontrollerer at statene gjennomfører sine forpliktelser, vil organets praksis ha betydning ved tolkningen av konvensjonen.³⁷ Man vil også legge vekt på organets rettskildebruk.³⁸

Barnekomiteen gir enkelte føringer for tolkning av barnekonvensjonen gjennom sine generelle kommentarer og avsluttende merknader. Disse dokumentene er ikke folkerettslig bindende for statene.³⁹ De er heller ikke avgitt i forbindelse med en konkret rettstvist, og er derfor mer generelle i utformingen. Dermed oppstår spørsmålet om hvilken betydning disse har som rettskildefaktorer. Det må her skilles mellom de to typer uttalelser.

3.5.4.1 Generelle kommentarer

I forarbeidene til menneskerettsloven, uttalte departementet om generelle kommentarer fra FN-komiteene tilknyttet SP og ØSK at

”[betydningen av generelle kommentarer] i en sak for en norsk domstol vil i noen grad variere med hvor klar den aktuelle uttalelse er, og om saken under pådømmelse fremviser særtrekk i forhold til de situasjoner som kommentaren antas å ha hatt for øyet”.⁴⁰

³⁵ Smith (2008) s. 17.

³⁶ Haugli (2008) s. 46.

³⁷ Ot. Prp. nr. 3 (1998-1999) s. 67.

³⁸ Ibid s. 66.

³⁹ Hedlund (2008) s. 181 og Smith (2008) s. 20.

⁴⁰ Ot.prp. nr. 3 (1998-1999) s. 68.

Her ble det ikke sagt noe om de generelle kommentarene fra barnekomiteen, da barnekonvensjonen ikke ble inkorporert i forbindelse med vedtakelsen av menneskerettsloven. Betydningen av disse ble det imidlertid tatt stilling til i forarbeidene til barneloven, i forbindelse med forslag til endringer av denne. Der ble det uttalt at det bør legges relativt stor vekt på disse kommentarene ved tolkningen av konvensjonens bestemmelser.⁴¹

Ut fra de to forarbeidene, kan det se ut til at barnekomiteens kommentarer generelt har større vekt i tolkningen av barnekonvensjonen enn kommentarene i tilknytning til SP og ØSK har ved tolkningen av disse konvensjonene.

Betydningen av barnekomiteens generelle kommentarer, ble imidlertid vurdert av Høyesterett i Rt. 2009 s. 1261. Saken gjaldt gyldigheten av Utlendingsnemndas vedtak om ikke å omgjøre avslag om opphold på humanitært grunnlag for en enslig mindreårig gutt. Høyesterett tok stilling til rettskildevekten av barnekomiteens General Comment nr. 6. Her viser retten til de ovenfor refererte uttalelsene i forarbeidene til barneloven, og sier at man ikke kan legge mer i dette enn at det formelle grunnlaget for at uttalelsen er avgitt, har en viss betydning for den vekt den skal tillegges. Videre uttales:

”Det avgjørende vil likevel være hvor klart [uttalelsen] må anses å gi uttrykk for overvåkingsorganenes forståelse av partenes forpliktelser etter konvensjonene. Særlig må man vurdere om uttalelsen må ses som en tolkningsuttalelse, eller mer som en tilråding om optimal praksis på konvensjonens område. Dernest må man vurdere om uttalelsen passer på det aktuelle faktum og rettsområde. Dette siste er av særlig betydning ved generelle uttalelser som ikke er knyttet til enkeltsaker eller landrapporter, og som derfor ikke har vært gjenstand for dialog mellom komiteen og den berørte staten”.⁴²

Ut fra dette kan man konkludere med at vekten av barnekomiteens generelle kommentarer vil avhenge av hvor klart uttalelsen gir uttrykk for partenes forpliktelser, om den aktuelle saken passer med de situasjoner som kommentaren retter seg mot, og

⁴¹ Ot.prp. nr. 104 (2008-2009) s. 26.

⁴² Rt. 2009 s. 1261 avsn. 44.

om uttalelsen må ses som en tilråding om optimal praksis eller som en tolkningsuttalelse.

3.5.4.2 Avsluttende merknader til landenes periodiske rapporter

Når det gjelder barnekomiteens avsluttende merknader, finnes det ikke klare uttalelser om relevansen og vekten av disse etter at barnekonvensjonen ble inkorporert, verken i forarbeider eller i rettspraksis. I KRL-dommen, som kom før inkorporeringen, ble det imidlertid uttalt at barnekomiteens avsluttende merknader er av ”interesse”.⁴³ Man kan videre finne uttalelser i forarbeidene til menneskerettsloven om betydningen av avsluttende merknader fra FN-komiteene tilknyttet SP og ØSK. Der sies det at slike uttalelser i utgangspunktet må tillegges betydelig vekt hvis den faller som svar på en norsk rapport. Dersom uttalelsen kommer i forbindelse med gjennomgåelse av andre lands rapporter, må en legge vekt på om denne gjelder forhold som er direkte sammenlignbare med norske forhold. Vekten vil avhenge av hvor klar uttalelsen er, og om den blir fastholdt på tross av motargumenter fra statens side.⁴⁴

I dommen inntatt i Rt. 2009 s. 1261 ble barnekomiteens merknader brukt som rettskildefaktor. Det ble der henvist til merknader rettet mot henholdsvis Norge og Sverige. Disse ble brukt som ytterligere argument for at Utlendingsnemndas vedtak var gyldig, som også ble rettens resultat i saken.⁴⁵

Av dette kan man slutte at avsluttende merknader fra barnekomiteen har relevans som rettskildefaktor. Hvor stor vekt disse har, vil avhenge av hvor klare de er og hvor sammenlignbar den aktuelle saken er med den situasjonen merknaden retter seg mot. Det vil også avhenge av om merknadene er rettet mot stater hvor de faktiske og rettslige forholdene kan sammenlignes med Norge.⁴⁶ Dersom de kommer som svar på en norsk rapport, vil de ha betydelig vekt i tolkningen.

⁴³ Rt. 2001 s. 1006 på s. 1018.

⁴⁴ Ot.prp. nr. 3 (1998-1999) s. 68.

⁴⁵ Rt. 2009 s. 1261 avsn. 63-67.

⁴⁶ Sjøvig (2009) punkt 3.3.5.2.

3.5.5 Retningslinjer fra FN

FNs generalforsamling har vedtatt et sett med retningslinjer som sier noe om behandlingen av mindreårige som er fengslet: the United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty (JDL- reglene). Jeg vil her vurdere disse retningslinjenes betydning ved tolkningen av barnekonvensjonens bestemmelser.

Bestemmelsene er ikke vedtatt av statene, og er derfor ikke rettslig bindende for disse. Selv om de ikke er folkerettslig bindende, kan de likevel ha betydning som rettskildefaktor ved tolkningen av konvensjonen. Barnekomiteen har i sine avsluttende merknader og i generelle kommentarer uttalt at disse retningslinjene har betydning ved tolkningen.⁴⁷ I forarbeidene til menneskerettsloven fremkommer det at det vil være naturlig å legge vekt på håndhevingsorganenes rettskildebruk ved tolkningen av menneskerettskonvensjonene.⁴⁸ Dette tilsier at retningslinjene har relevans som tolkningsfaktor. Vekten av disse vil nok avhenge av om man har andre rettskildefaktorer å forholde seg til. Dersom retningslinjene er den eneste faktoren, kan disse få større betydning. Dersom andre faktorer trekker i en annen retning, vil retningslinjene kunne få mindre vekt. Retningslinjene kan også få betydning ved å gi støtte til et argument utledet fra en annen rettskildefaktor. Disse betraktningene følger av alminnelig rettskildelære.

3.5.6 Norske rettskildefaktorer

Hvilken betydning har norske rettskildefaktorer når barnekonvensjonen skal tolkes i norsk rett? I forarbeidene til menneskerettighetsloven er det gitt uttrykk for at norske rettskilder vil ha betydning ved tolkningen av de bestemmelsene i menneskerettskonvensjonene som må anses som målsetningsbestemmelser. Dette er fordi det i stor grad vil være opp til statene å bestemme hvordan formålet uttrykt i bestemmelsen skal oppfylles.⁴⁹

⁴⁷ Se eksempelvis General Comment nr. 10 punkt 88 og avsluttende merknader: Storbritannia (2008). punkt 78. Se også Hodgkin (2007) s. 548.

⁴⁸ Ot.prp. nr. 3 (1998-1999) s. 66.

⁴⁹ Ot.prp. nr. 3 (1998-1999) s. 70.

I forarbeidene sies det videre at også der konvensjonene angir mer presise bestemmelser, kan norske kilder få betydning i tolkningen. Hvis Høyesterett eller lovgiver har vurdert et forhold, og konkludert med at forholdet ikke strider mot konvensjonen, vil man legge stor vekt på dette hvis ikke praksis fra håndhevingsorganene trekker i motsatt retning.⁵⁰ Jeg ser heller ingen grunn til at man ikke skal kunne tillegge norske rettskilder betydning dersom disse har funnet et forhold konvensjonsstridig. Dersom man foretar en slik ”konvensjonsvennlig” tolkning, vil det jo ikke være fare for at man ikke oppfyller konvensjonens forpliktelser, snarere tvert om.

Det kan etter dette konkluderes med at norske rettskildefaktorer kan få betydning ved tolkningen av barnekonvensjonen.

4 Begrensninger og krav etter barnekonvensjonen for avgjørelser om isolasjon av mindreårige under straffegjennomføringen

4.1 Problemstilling

Jeg vil i det følgende kapittelet vurdere hvilke begrensninger og krav barnekonvensjonen oppstiller ved avgjørelser om isolasjon av mindreårige under straffegjennomføringen. Jeg vil først drøfte hvorvidt barnekonvensjonen oppstiller et generelt forbud mot å isolere mindreårige. Dersom det ikke kan oppstilles et slikt forbud, blir oppgaven å undersøke i hvilken grad isolasjon kan tas i bruk uten å være i strid med konvensjonen. Tilslutt vil jeg vurdere om barnekonvensjonen oppstiller krav til saksbehandlingen ved avgjørelse om å isolere mindreårige under soningen.

⁵⁰ Ibid s. 71.

4.2 Spørsmålet om barnekonvensjonen oppstiller et generelt forbud mot isolasjon av mindreårige i fengsel

4.2.1 Innledning

Jeg vil i det følgende vurdere om barnekonvensjonen oppstiller et generelt forbud mot å isolere mindreårige i fengsel. Svaret på dette spørsmålet vil være avgjørende for den videre drøftelsen. Dersom svaret er nei, har ikke kriminalomsorgen mulighet til å sette mindreårige i isolasjon. Hvis svaret er ja, må det foretas en vurdering av hvor langt denne adgangen strekker seg, både generelt og i enkelttilfeller, og om barnekonvensjonen oppstiller spesielle krav til saksbehandlingen rundt avgjørelser om isolasjon.

Barnekonvensjonen har særskilte regler om barn i møte med straffesystemet. Disse er å finne i barnekonvensjonen art. 37 og art. 40 og inneholder både prosessuelle rettigheter, og regler rundt behandlingen av barn som er berøvet friheten. Det er den siste kategorien, reglene om *behandlingen* av mindreårige i fengsel, som har interesse i denne sammenheng. Disse er å finne i konvensjonens art. 37 (a) og (c).

4.2.2 Barnekonvensjonen art. 37 (a) jf. (c)

Det er ingen av bestemmelsene i barnekonvensjonen som uttrykkelig sier noe om isolasjon, men i henhold til art. 37 (a) første punktum:

”[skal partene] sikre at intet barn utsettes for tortur eller annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff”.

Dette såkalte torturforbudet er også å finne i en rekke internasjonale konvensjoner, blant annet i EMK art. 3 og SP art. 7, som begge er inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven. Torturforbudet er antatt å gjelde som ufravikelig folkerettslig sedvanerett – såkalt jus cogens.⁵¹ Det er et absolutt forbud som det ikke kan gjøres unntak fra.⁵²

⁵¹ Liefgaard (2008) s. 232.

⁵² Ibid.

Forbudet gir føringer på en gradering, der tortur er den verste formen for behandling, mens umenneskelig og nedverdiggende behandling er noe mindre hard.⁵³ Den rettslige vurderingen vil derfor gå ut på å vurdere om et forhold er alvorlig nok til å klassifiseres som nedverdiggende eller umenneskelig behandling.⁵⁴ Håndhevingsorganene i tilknytning til de nevnte menneskerettskonvensjonene har behandlet spørsmål om isolasjon i fengsel i tilknytning til torturforbudet.⁵⁵

Barnekonvensjonen art. 37 (c) er også relevant i denne sammenheng. Den oppstiller noen generelle føringer ved behandlingen av barn som er berøvet friheten. Første punktum lyder:

”ethvert barn som er berøvet friheten, skal behandles med menneskelighet og med respekt for menneskets iboende verdighet og på en måte som tar hensyn til barnets behov i forhold til dets alder”.

Art. 37 (c) første punktum er basert på SP art. 10 nr. 1 som har en lignende formulering.⁵⁶ Menneskerettskomiteen har i sin praksis vurdert spørsmålet om isolasjon både opp mot torturforbudet i SP art. 7, og den generelle regelen om behandlingen av innsatte i SP art. 10 nr.1.⁵⁷

Torturbestemmelsen i barnekonvensjonen art. 37 (a) kan ses som en underkategori av den generelle regelen om behandlingen av barn som er berøvet friheten i art. 37 (c).⁵⁸ Barnekomiteens praksis rundt isolasjon har vært knyttet opp mot både art. 37 (a) og (c). De to bestemmelsene ses altså i sammenheng. Jeg vil i det følgende analysere bestemmelsenes ordlyd, barnekomiteens praksis og FNs retningslinjer, og vurdere om det generelt vil være i strid med barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c) å isolere mindreårige i fengsel.

⁵³ Ibid s. 239.

⁵⁴ Ibid s. 240-241.

⁵⁵ Schabas (2006) s. 18.

⁵⁶ Ibid s. 227.

⁵⁷ Nowak (2005) s. 175-176.

⁵⁸ Schabas (2006) s. 90.

4.2.2.1 Ordlydstolkning

I henhold til Wien-konvensjonen om traktatretten skal det som nevnt tas utgangspunkt i den alminnelige forståelsen av traktatens ordlyd. Hva som ligger i begrepene oppstilt i barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c) er vanskelig å fastslå ut fra en ren ordlydsfortolkning. Likevel må det kunne slås fast at ordlyden taler for at terskelen er relativt høy. Begrepene ”tortur”, ”umenneskelig” og ”grusom” taler språklig sett i retning av at det må foreligge kvalifiserte avvik fra vanlig, akseptert behandling. Hva som kan anses som en slik konvensjonsstridig behandling, vil imidlertid variere med øyet som ser og med hvor i verden man befinner seg. Det vil nok også variere med tidsperiode. Det som i dag er en alminnelig forståelse av ”umenneskelig behandling”, ville kanskje ikke ha vært det for 50 år siden.

Videre vil begrepene også kunne variere med den aktuelle situasjonen man har for øyet. Man vil lettere karakterisere en behandling for umenneskelig dersom den blir foretatt på en spesielt sårbar person, og jo mer smertefull behandlingen er, desto lettere vil man kunne si at den er grusom og umenneskelig. De samme betraktningene vil gjelde for begrepene ”behandles med menneskelighet” og ”med respekt for menneskets iboende verdighet”.

Når det gjelder isolasjon vil det derfor ut fra ordlyden være vanskelig å kunne si om dette helt generelt kan anses som umenneskelig eller grusom behandling og dermed i strid med bestemmelsen. Det må derfor i tråd med Wien-konvensjonen art. 31 og 32 ses hen til andre rettskildefaktorer for å kunne vurdere om det etter barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c) generelt vil være forbudt å isolere mindreårige under straffegjennomføringen.

4.2.2.2 Barnekomiteens praksis og JDL- reglene

Barnekomiteen utga i 2007 General Comment nr. 10 om barn i strafferettspleien. Kommentaren inneholder blant annet anbefalinger og veiledning rundt praktiseringen

og tolkningen av art. 37, herunder en rekke retningslinjer for behandlingen av barn som er fengslet.⁵⁹ Når det gjelder disiplinærtiltak i fengselet, uttales det:

“...disciplinary measures in violation of article 37 of CRC must be strictly forbidden, including corporal punishment, placement in a dark cell, **closed or solitary confinement** (min utheving), or any other punishment that may compromise the physical or mental health or well-being of the child concerned”.⁶⁰

Her sies det uttrykkelig at isolasjon for å disiplinere mindreårige i fengsel er i strid med barnekonvensjonen art. 37 og må forbys.

JDL-reglene inneholder retningslinjer ved fengsling av mindreårige. Art. 67 uttrykker i likhet med kommentaren at isolasjon for å disiplinere den mindreårige er konvensjonsstridig.

Når det gjelder tvangsbruk overfor mindreårige, gir både den generelle kommentaren og JDL-reglene uttrykk for at tvang kun kan benyttes dersom den innsatte utgjør en overhengende fare for seg selv eller andre.⁶¹ Hva denne tvangsbruken kan gå ut på, fremgår verken av kommentaren eller retningslinjene. Å ta i bruk isolasjon vil imidlertid kunne fremstå som en nærliggende reaksjon.

Fra General Comment nr. 10 og JDL-reglene kan det slutes at barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c) oppstiller et forbud mot isolasjon *som disiplinærtiltak*. De kan neppe tas til inntekt for at all isolasjon er forbudt. Dette fordi det åpnes for en begrenset bruk av tvang i spesielle situasjoner uten at det spesifiseres nærmere hva slik tvang kan gå ut på. Den eneste form for tvangstiltak det finnes et spesifisert forbud mot i de internasjonale kildene, er bruk av lenker og kjetting i art. 33 i FNs retningslinjer for behandlingen av innsatte (SMR-reglene). Det kan bety at det er opp til statene å bestemme hvilke andre tiltak som kan tas i bruk som tvangsmiddel, herunder isolasjon.

Barnekomiteens avsluttende merknader til flere lands periodiske rapporter indikerer dessuten at isolasjon ikke er helt forbudt etter konvensjonen, se merknadene til Sveriges

⁵⁹ Se kommentarens punkt 4.

⁶⁰ Ibid punkt 89 sjette strekpunkt.

⁶¹ Ibid femte strekpunkt og JDL- reglene art. 64.

periodiske rapport fra 2009 og til Danmarks rapport fra 2005, hvor det fremheves at isolasjon må begrenses til ”very exceptional cases”.⁶²

4.2.2.3 NOU 2008: 15

I NOU 2008:15 Barn og straff berøres spørsmålet om barnekonvensjonen oppstiller et forbud mot isolasjon av mindreårige. Denne er utarbeidet av et utvalg som ble oppnevnt av regjeringen i 2007 for å utrede alternative straffereaksjoner overfor unge lovbyggere. Forslagene i NOU'en har vært på høring, og behandles nå i Justis- og politidepartementet.⁶³ Utredningen behandler flere temaer, blant annet spørsmålet om isolasjon under straffegjennomføring og varetekt.

Det finnes lite norsk litteratur rundt dette emnet. Det er derfor interessant å se hvordan spørsmålet er vurdert i den teorien som foreligger. Utredningen vil her ha status som norsk rettskildefaktor i form av juridisk teori. Den er ikke utarbeidet av departementet, men av et uavhengig utvalg. Den kan derfor vanskelig ses som et etterarbeid som gir signaler fra myndighetene om hvordan lovgivningen bør være på området.

I utredningens punkt 7.3.2.3 tredje spalte heter det:

”i JVL-reglene [sic] er det anbefalt å unngå bruk av isolasjon som disiplinærreaksjon (...) Rekkevidden av disse uttalelsene er noe uklare, men det kan tyde på at bruk av isolasjon av barn er i strid med barnekonvensjonens torturforbud. Bruk av isolasjon av barn må i alle tilfeller benyttes med særlig varsomhet og for et svært kort tidsrom av gangen.”

Ut fra den siterte uttalelsen kan det se ut til at utvalget forstår konvensjonen slik at denne oppstiller et generelt forbud mot isolasjon. Likevel synes ikke utvalget å legge til grunn en slik tolkning av konvensjonen. Dette har for det første sammenheng med at det refererte standpunktet underbygges ved å vise til at JDL-reglene gir uttrykk for at isolasjon *som disiplinærreaksjon* må unngås. Bruk av isolasjon i andre øyemed kan

⁶² Avsluttende merknader: Sverige (2009) punkt 70 og avsluttende merknader: Danmark (2005) punkt 59.

⁶³ Høringsdokument (2008).

derimot stille seg annerledes. For det andre går ikke utvalget inn for lovendringer i straffegjennomføringsloven som reflekterer en tolkning av barnekonvensjonen som tilsier et totalforbud mot isolasjon av mindreårige. Lovendringsforslagene går riktignok ut på at bruk av isolasjon under straffegjennomføringen bør begrenses til tilfeller der det er særlig påkrevd og kun for et kortest mulig tidsrom⁶⁴, men man vil fortsatt tillate bruk av isolasjon under straffegjennomføringen.

Likevel er det verdt å merke seg at det i utredningen legges til grunn en tolkning av barnekonvensjonen som går ut på at det er en begrenset adgang til å ta i bruk isolasjon.

4.2.3 Konklusjon

Etter å ha analysert barnekomiteens praksis og JDL- reglene kan det konkluderes med at barnekonvensjonen ikke oppstiller et generelt forbud mot å isolere mindreårige i fengsel. Det kan se ut som at NOU 2008: 15 også støtter en slik tolkning av konvensjonen.

4.3 I hvilken grad isolasjon kan tas i bruk under straffegjennomføringen uten å stride mot barnekonvensjonen

4.3.1 Innledning

Jeg vil i det følgende vurdere i hvilken grad isolasjon under straffegjennomføringen kan besluttes uten at avgjørelsen strider mot barnekonvensjonen. Jeg vil først undersøke i hvilke tilfeller avgjørelser om isolasjon kan komme i konflikt med barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c). Deretter vil jeg vurdere om barnekonvensjonen art. 3 utgjør en ytterligere begrensning ved den individuelle vurderingen som må foretas når avgjørelse om isolasjon tas.

Det kunne også vært interessant å vurdert i hvilken grad diskrimineringsbestemmelsen i barnekonvensjonen art. 2 vil utgjøre en begrensning for avgjørelsens innhold.

Diskrimineringsvernet er også å finne i andre menneskerettskonvensjoner, blant annet i

⁶⁴ NOU 2008: 15 punkt 9.6.3.6 andre spalte.

SP art. 2 nr. 1 og EMK art. 14, som har tilsvarende formuleringer som barnekonvensjonen art. 2. SP har også et diskrimineringsvern kun rettet mot barn i art. 24. Vi har dermed allerede flere diskrimineringsbestemmelser i norsk rett som også omfatter barn. Barnekonvensjonen art. 2 tilfører derfor lite nytt. I og med at man ikke har et håndhevingsorgan tilknyttet konvensjonen, vil det nok være mer relevant å anføre andre konvensjoner med mer rikholdig praksis i tilknytning til diskrimineringsvernet, enn barnekonvensjonen art. 2. Jeg velger derfor å avgrense oppgaven mot denne bestemmelsen. Retten til ikke-diskriminering utgjør dessuten et omfattende tema i seg selv. Også av plasshensyn vil det derfor være nødvendig å avgrense mot dette.

4.3.2 Tilfeller der avgjørelse om isolasjon kan være i strid med barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c)

Jeg vil i det videre vurdere i hvilke tilfeller avgjørelse om isolasjon kan være i strid med barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c) som inneholder føringer for bruk av isolasjon, se punkt 4.2.2 ovenfor. Bestemmelsens ordlyd gir ikke mye veiledning rundt dette, jf. punkt 4.2.2.1. Andre rettskildefaktorer må derfor analyseres. Jeg vil vurdere forholdet til barnekonvensjonen i ulike tilfeller: i disiplinærsituasjoner, i tilfeller der det er fare for at den mindreårige skader seg selv eller andre, i tilfeller der det er fare for alvorlig skade på eiendom, og i andre tilfeller. Jeg har valgt denne systematikken fordi den er best i overenstemmelse med konvensjonens rettskilder rundt dette temaet, se den videre drøftelsen.

4.3.2.1 Isolasjon i disiplinærsituasjoner

Jeg vil i det følgende analysere barnekomiteens praksis og andre relevante kilder, og vurdere om det vil være i strid med barnekonvensjonen å ta i bruk isolasjon som disiplinærtiltak. Med disiplinærtiltak⁶⁵ menes ulike tiltak, herunder straffesanksjoner, for å få innsatte til å følge regler for ro, orden og atferd i fengselet.⁶⁶

⁶⁵ Jf. betegnelsen ”disciplinary measures” i Generel Comment nr. 10 og JDL- reglene.

⁶⁶ Forklaringen er bygget på definisjonen av ”discipline” i Oxford Dictionaries Online (2010).

4.3.2.1.1 Barnekomiteens praksis

Som antydnet ovenfor under punkt 4.2.2.2, kan man slutte fra General Comment nr. 10 og JDL-reglene at isolasjon for å disiplinere mindreårige innsatte vil være i strid med barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c).

Det ser ut til at komiteen indikerer det samme i sine avsluttende merknader. I tilknytning til Sveriges rapport, uttrykker komiteen bekymring for at isolasjon blir brukt for å straffe den mindreårige.⁶⁷ I merknadene til Luxemburgs rapport, kritiseres Luxemburg for bruk av isolasjon som disiplinærreaksjon, og det anbefales at man finner alternative reaksjoner.⁶⁸

I disse merknadene sies det riktignok ikke direkte at isolasjon for å disiplinere er konvensjonsstridig. Det anbefales kun at isolasjon som disiplinærtiltak avskaffes. Likevel kan nok ikke disse tas til inntekt for at isolasjon som disiplinærtiltak er tillatt i henhold til barnekomiteens praksis. For det første ser det ut til at komiteen generelt følger en fremgangsmåte i de avsluttende merknadene hvor man først retter kritikk mot den aktuelle staten, for deretter å komme med anbefalinger rundt hvordan praksis eller lovverk bør endres. At komiteen har formulert seg forsiktig, betyr derfor ikke at isolasjon for å disiplinere mindreårige innsatte er tillatt etter konvensjonen.

For det andre henvises statene ofte i de avsluttende merknadene til å ta i betraktning General Comment nr. 10.⁶⁹ Dette ble også gjort i merknadene rettet mot Sverige (merknadene rettet mot Luxemburg kom før den generelle kommentaren).⁷⁰ I kommentaren står det klart og tydelig at isolasjon som disiplinærtiltak er konvensjonsstridig og må forbys. Ser man derfor de nevnte merknadene og kommentaren i sammenheng, tyder mye på at det i henhold til barnekomiteens praksis vil være i strid med konvensjonen å ta i bruk isolasjon som disiplinærtiltak.

⁶⁷ Avsluttende merknader: Sverige (2009) punkt 70.

⁶⁸ Avsluttende merknader: Luxemburg (2005) punkt 33.

⁶⁹ Se eksempelvis barnekomiteens avsluttende merknader: Belgia (2010) punkt 83, og Argentina (2010) punkt 79.

⁷⁰ Avsluttende merknader: Sverige (2009) punkt 71.

Spørsmålet blir dermed om man ut fra dette kan konkludere med at slik isolasjon er i strid med barnekonvensjonen slik den blir å tolke i norsk rett. Det er grunn til å se nærmere på vekten av de ulike uttalelsene fra barnekomiteen.

Når det gjelder den generelle kommentaren, kan det ved første øyekast se ut til at denne kun tilrår en optimal praksis. Punkt 89 som omhandler behandlingen av mindreårige i fengsel, herunder isolasjon, lyder nemlig:

”The Committee wishes to emphasize that, inter alia, the following principles and rules need to be observed in all cases of deprivation of liberty”.

Formuleringen i denne innledningsfrasen kan isolert sett ses som en anbefaling. Når man imidlertid ser nærmere på uttalelsene i samme punkt som omhandler disiplinærtiltak spesielt, ser det ut til at disse bærer mer preg av å være uttalelser om hvordan konvensjonen skal tolkes:

”disciplinary measures **in violation of article 37 of CRC** (min utheving) must be strictly forbidden (...)”.

Dermed må uttalelsene kunne tillegges større vekt i tolkningen. I tillegg er disse klare og tydelige rundt dette spørsmålet. Videre gir de ovenfor nevnte uttalelsene fra komiteens avsluttende merknader, sett i sammenheng med kommentaren, støtte til denne tolkningen av konvensjonen. Disse er rettet mot land hvor de rettslige og faktiske forhold kan sammenlignes med Norge.

Barnekomiteens praksis vil etter dette være et viktig argument for en tolkning av barnekonvensjonen art. 37 som går ut på at isolasjon som disiplinærtiltak er i strid med bestemmelsen. En slik tolkning støttes også av JDL- reglene art. 67, som uttrykker at isolasjon som disiplinærtiltak er umenneskelig behandling og må forbys.

4.3.2.1.2 Andre menneskerettighetskonvensjoner

I henhold til Wien-konvensjonen om traktatretten art. 31 (3) (c), kan andre relevante folkerettsregler som partene er bundet av, få betydning for tolkningen. Hvis man ser hen til torturforbudet i SP art. 7 som Norge og de andre statene som er part i barnekonvensjonen med noen få unntak⁷¹, også er bundet av, vil man ut fra menneskerettskomiteen praksis se at isolasjon som disiplinærtiltak ikke i seg selv utgjør umenneskelig behandling etter denne bestemmelsen.⁷² Hvorvidt det foreligger konvensjonsbrudd vil avhenge av flere faktorer, blant annet behandlingens fysiske og psykiske virkning på personen.⁷³

Det samme kan man lese ut av EMDs praksis om EMK art. 3.⁷⁴ Denne konvensjonen er riktignok ikke de fleste partene i barnekonvensjonen bundet av, men siden Norge er forpliktet etter EMK og den i tillegg er gjort til norsk lov, må den kunne anses som relevant ved tolkningen av barnekonvensjonen i norsk rett.

Begge disse konvensjonene har et individuelt klageorgan, i motsetning til barnekonvensjonen. Når barnekomiteen ikke har kompetanse til å behandle enkeltstående saker, kan man argumentere med at praksis rundt isolasjon fra andre tilgrensende menneskerettskonvensjoner bør ha en viss vekt i tolkningen av barnekonvensjonen. Praksis fra de nevnte organene kan derfor utgjøre et argument for at isolasjon som disiplinærtiltak ikke i seg selv utgjør umenneskelig behandling etter barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c). På den annen side gjelder denne praksisen voksne innsatte. Den er derfor ikke helt overførbar til tilfeller der mindreårige blir isolert. Når det opprettes en egen konvensjon for barn, betyr det at man ønsker et spesielt vern for denne gruppen. Dette tilsier at torturforbudet i barnekonvensjonen ikke skal tolkes like strengt som torturforbudet i andre menneskerettskonvensjoner.

⁷¹ United Nations (2010) kapittel IV nr. 4.

⁷² Se Vuolanne v. Finland.

⁷³ Ibid.

⁷⁴ Se Öcalan v. Turkey avsn. 180 og 191.

4.3.2.1.3 NOU 2008:15

NOU 2008:15 behandler som sagt spørsmål rundt isolasjon og forholdet til barnekonvensjonen. Utvalget tar imidlertid ikke uttrykkelig stilling til hvordan de forstår barnekonvensjonen rundt spørsmålet om isolasjon som disiplinærtiltak. Likevel kan man finne indikasjoner på hvordan konvensjonen er forstått i de foreslåtte lovendringene rundt bruk av isolasjon, se ovenfor under punkt 4.2.2.3, og i enkelte bemerkninger i tilknytning til disse:

”[Utvalget ser] at isolasjon kan være aktuelt der bar-net [sic] er så ute av kontroll og så voldelig overfor andre at en må stoppe det. Utvalget ønsker derfor ikke å avskjære muligheten til bruk av isolasjon helt. Slik isolasjon må imidlertid kun skje for et svært begrenset tidsrom og i hvert fall ikke for lengre tid enn at den unge får roet seg ned og har gjenfunnet kontrollen over seg selv.”

Utredningen indikerer her at det ikke skal være aktuelt å ta i bruk isolasjon i andre tilfeller enn der den mindreårige er voldelig og ute av kontroll. Formuleringen ”særlig påkrevd” i lovforslaget gir også føringer på en restriktiv bruk. Når man ser dette i sammenheng med utredningens mandat, som blant annet er ”[å] sjå til at lovforslaga ligg innanfor ramma av Noregs folkerettslege forpliktingar”⁷⁵, kan det indikere at NOUen støtter en tolkning av barnekonvensjonen som går ut på at isolasjon for å disiplinere den mindreårige ikke er tillatt. Likevel, på tross av at man går inn for lovendringer som begrenser bruk av isolasjon, tyder endringsforslagene på at man ikke helt vil frata muligheten til å bruke dette tiltaket i disiplinærsituasjoner.

Det er etter dette vanskelig å slutte noe konkret fra utredningen om dette spørsmålet.

4.3.2.1.4 Konklusjon

På bakgrunn av drøftelsene ovenfor, må det kunne legges avgjørende vekt på den generelle kommentaren, barnekomiteens avsluttende merknader til landenes rapporter og JDL-reglene. De indikerer alle at det vil være i strid med barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c) å ta i bruk isolasjon som disiplinærtiltak overfor mindreårige under straffegjennomføringen.

⁷⁵ NOU 2008:15 punkt 1.2 tredje spalte.

4.3.2.2 Isolasjon i tilfeller der det foreligger en overhengende fare for skade på den mindreårige selv eller andre

Selv om det vil være i strid med barnekonvensjonen å ta i bruk isolasjon som disiplinærtiltak, ser det ut til at det åpnes for en begrenset bruk av isolasjon som tvangstiltak i enkelte situasjoner i fengsel. I General Comment nr. 10 heter det:

”Restraint or force can be used only when the child poses an imminent threat of injury to him or herself or others, and only when all other means of control have been exhausted”.⁷⁶

Her gis det uttrykk for at tvang og fysisk makt kun kan brukes dersom den mindreårige utgjør en overhengende fare for seg selv eller andre, og kun når andre kontrollmidler er uttømt. JDL- reglene art. 64 har en lignende formulering. Der står det i tillegg at tvangsbruk ikke skal skje på en nedverdiggende måte, det skal brukes restriktivt og for en kortest mulig periode. Dette er i samsvar med prinsippet i barnekonvensjonen art. 37 (b) om at fengsling av barn bare skal benyttes som en siste utvei og for et kortest mulig tidsrom.

I JDL-reglene art. 64 presiseres at andre kontrollmidler må være feilet før tvang kan tas i bruk. Dette indikerer at andre tiltak må ha vært forsøkt. I følge forfatteren Liefgaard kan det neppe bety at det ikke kan reageres umiddelbart, selv med de mest vidtgående tvangstiltakene.⁷⁷ At andre tiltak må være ”uttømt”, kan også bety at andre tiltak må ha vært vurdert og ansett som uaktuelle i situasjonen. Verken kommentaren eller JDL-reglene sier noe om hvilke *andre* kontrollmidler det kan være. Det vil det dermed være opp til statene, med de begrensninger barnekonvensjonen oppstiller rundt dette, å bestemme. Det følger videre av begge disse kildene at tvangsbruk må skje under kontroll av medisinsk eller psykologisk fagpersonell.⁷⁸

Det sies lite om hvilken type tvang som kan tas i bruk, kun at dette inkluderer både fysisk, mekanisk og medisinsk tvang.⁷⁹ Å stenge den innsatte inne på egen celle må kunne anses som fysisk tvang.

⁷⁶ Kommentarens punkt 89 femte strekpunkt.

⁷⁷ Liefgaard (2008) s. 318.

⁷⁸ General Comment nr. 10 punkt 89 femte strekpunkt og JDL- reglene art. 64.

⁷⁹ General Comment nr. 10 punkt 89 femte strekpunkt.

Når det gjelder *isolasjon* (som tvangsmiddel), indikerer barnekomiteen i sine avsluttende merknader at dette kun skal skje dersom det er absolutt nødvendig, og som et siste tiltak når alle andre virkemidler er uttømt, se komiteens avsluttende merknader fra 2008 i tilknytning til Storbritannias rapport:

”The Committee notes that the State party has reviewed the use of physical restraint and solitary confinement to ensure that these measures are not used unless absolutely necessary and as a measure of last resort”.⁸⁰

Det vil etter dette være anledning til å ta i bruk isolasjon i fengselet i situasjoner der det er en overhengende fare for at den mindreårige skader seg selv eller andre. Dette skal imidlertid kun skje dersom andre virkemidler er uttømt, og for en kortest mulig periode. Det er viktig å påpeke at isolasjon kun skal tas i bruk dersom det foreligger en *overhengende* fare for skade. Det må altså være en helt nærliggende og reell fare. Dette vil eksempelvis være i tilfeller der vedkommende er ute av kontroll. Det medfører en naturlig begrensning i hvor lang tid vedkommende kan isoleres.⁸¹ Dersom det ikke lenger er en overhengende fare fordi den innsatte har roet seg ned, skal tiltaket ikke lenger benyttes. Fengselspersonalet blir dermed forpliktet til å følge opp den innsatte under isolasjon og se hen til at han ikke lenger utgjør en overhengende fare slik at isolasjonstiltaket kan oppheves.

4.3.2.3 Isolasjon i tilfeller der det er fare for alvorlig skade på eiendom

Et nærliggende spørsmål er om tiltaket også kan tas i bruk dersom det er fare for alvorlig skade på eiendom, eller om isolasjon kun er begrenset til tilfeller der det er fare for skade på person. Det kan tenkes situasjoner der den innsatte ikke er til fare verken for seg selv eller andre, men det er fare for at den innsatte ødelegger eiendeler på fengselsavdelingen. I JDL-reglene art. 64, nevnes også alvorlig skade på eiendom som grunnlag for å ta i bruk tvangstiltak:

⁸⁰ Avsluttende merknader: Storbritannia (2008) punkt 38 og 39.

⁸¹ Liefgaard (2008) s. 318.

”such instruments [of restraint and force] might be resorted to in order to prevent the juvenile from inflicting self-injury, injuries to others or **serious destruction of property** (min utheving)”.

I henhold til General Comment nr. 10, skal det imidlertid kun være anledning til å ta i bruk tvangstiltak dersom det er fare for skade på den innsatte selv eller andre. I merknadene til landenes periodiske rapporter, sies det ikke noe om dette spesielt, bare at isolasjon som tvangstiltak kun skal benyttes i tilfeller der det er ”absolutely necessary”, se punkt 4.3.2.2.

Kildene er altså noe sprikende rundt dette spørsmålet. Barnekomiteen viser ofte til JDL-reglene, som supplement til den generelle kommentaren. Det er nok likevel grunn til å holde seg til kommentaren i tolkningen. For det første er ikke JDL-reglene vedtatt av barnekomiteen, men av FNs generalforsamling. Dessuten ble den generelle kommentaren vedtatt i 2007, lenge etter at FNs generalforsamling i 1990 vedtok JDL-reglene. Når barnekomiteen valgte å utelate fare for alvorlig skade på eiendom i kommentaren, og på den måten avvike fra de allerede gjeldende JDL-reglene, må dette derfor antas å ha vært et bevisst valg som ble tatt for å styrke barnets stilling. Dette støttes også av at barnekomiteen ved flere anledninger har oppfordret statene til å ta sikte på helt å avskaffe isolasjon av mindreårige, se komiteens avsluttende merknader rettet mot henholdsvis Sverige og Danmark.⁸²

Når barnekomiteens praksis og JDL-reglene ikke samsvarer, er det derfor god grunn til å følge barnekomiteens praksis. Fare for alvorlig skade på eiendom vil dermed ikke kunne være et grunnlag for å ta i bruk isolasjon.

4.3.2.4 Isolasjon i andre tilfeller

I henhold til drøftelsene ovenfor i punkt 4.3.2 flg., vil det være i strid med barnekonvensjonen å ta i bruk isolasjon i andre tilfeller under straffegjennomføringen enn der det er absolutt nødvendig for å hindre skade på person. Denne slutningen er også i samsvar med JDL-reglene art. 63, som lyder:

⁸² Avsluttende merknader: Sverige (2009) punkt 70 og Danmark (2005) punkt 59.

“Recourse to instruments of restraint and to force for any purpose should be prohibited, except as set forth in rule 64 below”.

Det kan imidlertid tenkes situasjoner der den innsatte selv ønsker å sitte på isolasjon. Han vil for eksempel å unngå truende medinnsatte. Dersom fengselet isolerer den innsatte ut fra dennes eget ønske, kan dette ikke karakteriseres som et tvangs- eller disiplinærtiltak som vil stride mot konvensjonen. Slik frivillig isolasjon vil neppe kunne anses som umenneskelig eller grusom behandling av vedkommende. En forutsetning er selvfølgelig at den innsattes ønske om isolasjon er reelt.

4.3.3 Spørsmålet om isolasjonsavgjørelse kan komme i konflikt med barnekonvensjonen art. 3

4.3.3.1 Innledning

Hittil har jeg undersøkt når isolasjon kan være i strid med barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c). Jeg vil nå vurdere om det kan oppstilles ytterligere begrensninger ved den individuelle vurderingen når avgjørelse om isolasjon tas.

Barnekonvensjonen art. 3 omhandler barnets beste. I tillegg til å ha betydning som tolkningsprinsipp, se punkt 3.5.3 ovenfor, har bestemmelsen et selvstendig innhold. Art. 3 nr. 1 lyder:

”Ved alle handlinger som berører barn, enten de foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn”.

Ved inkorporeringen av barnekonvensjonen, ble det sagt at man ville lovfeste at barnets beste skal være et sentralt hensyn ved alle avgjørelser som gjelder barn.⁸³ Barnets beste skal dermed være et grunnleggende hensyn også ved avgjørelser vedrørende mindreårige i fengsel. Dette er også presisert av barnekomiteen i General Comment nr. 10.⁸⁴

⁸³ Ot.prp. nr 45 (2002-2003) s. 25.

⁸⁴ Se kommentarens punkt 10.

4.3.3.2 Nærmere om innholdet i barnekonvensjonen art. 3

Hensynet til barnets beste skal gjennomsyre både lovgivningen og avgjørelser som tas av forvaltningen og i domstolene.⁸⁵ Bestemmelsen forplikter myndighetene til å vurdere hva som er til barnets beste i enkeltsaker, og gjøre det til et grunnleggende hensyn når avgjørelse tas.

Hva som er barnets beste må vurderes konkret fra sak til sak.⁸⁶ Man må se på det aktuelle barnets behov og forutsetninger.⁸⁷ Likevel kan man finne noe veiledning i de generelle prinsippene i barnekonvensjonen art. 6 og art. 12 som skal ha betydning ved tolkningen av konvensjonens bestemmelser.⁸⁸ Ved vurderingen vil det derfor være relevant å ta i betraktning barnets egen mening.⁸⁹ Videre er det aktuelt å vurdere hva som vil bidra til en optimal utvikling av barnet.⁹⁰

Når det gjelder barnets beste-vurderingen i tilfeller der barn er fengslet, kan man også finne veiledning i barnekonvensjonen art. 37 (c). Der står det at ethvert barn som er berøvet friheten, skal behandles på en måte som tar hensyn til barnets behov i forhold til dets alder. Det vil derfor være relevant å gjøre barnets alder til en del av vurderingen. Det vil for eksempel være aktuelt å ta i betraktning at den innsatte kun er 15 år. Av JDL-reglene art. 28, fremgår det i tillegg at frihetsberøvelsen skal skje under vilkår som tar hensyn til den mindreåriges spesielle behov, personlighet, status, kjønn og fysiske og psykiske helse. Disse faktorene vil det dermed også være relevant å se hen til.

I arbeidsgruppen som sto for utarbeidelsen av konvensjonen, ble det diskutert om barnets beste skulle være "the primary consideration" eller "a primary consideration". Man ble til slutt enige om den siste formuleringen, barnets beste skulle være *et* grunnleggende hensyn i vurderingen. Man mente at andre interesser kunne være viktigere, og derfor burde kunne gå foran.⁹¹ Barnets beste fikk derfor ikke absolutt

⁸⁵ NOU 2008:15 avsn. 7.3.2.2.

⁸⁶ Van Bueren (1995) s. 47.

⁸⁷ Haugli (2008) s. 47.

⁸⁸ Hodgkin (2007) s. 37.

⁸⁹ Kjørholt (2008) s. 64.

⁹⁰ Ibid.

⁹¹ Kjørholt s. 39.

prioritet. Når barnets beste skal være et grunnleggende hensyn i vurderingen, betyr det at andre interesser må veie tungt for å få prioritet.⁹² Konvensjonen har ikke gitt nærmere føringer på hvilke hensyn som kan gå foran. Statene er dermed gitt stor grad av skjønnshet rundt dette.⁹³

4.3.3.3 Barnekonvensjonen art. 3 i isolasjonssaker

Dersom det vurderes å isolere en mindreårig innsatt, skal det tas stilling til hva som er til dennes beste: å isoleres eller ikke. For å kunne vurdere dette, må fengselspersonalet ha kjennskap til den innsatte. Det kan for eksempel tenkes at vedkommende har spesielle mentale lidelser som gjør isolasjon spesielt skadelig, eller at en innestenging vil gjøre den innsatte mer opphisset og farlig både for han selv og andre.

Dersom man kommer til at det ikke er til barnets beste å bli isolert, er ikke fengselspersonalet forpliktet til å følge dette. Man må veie dette hensynet opp mot de andre hensynene som gjør seg gjeldene. I disse tilfellene vil det være hensynet til å unngå skade på person eller den innsattes eget ønske om å isoleres som er aktuelle å ta i betraktning. Man må foreta en forsvarlig vurdering av den innsattes behov opp mot et av disse hensynene. Dersom mothensynet anses som viktigere i den aktuelle situasjonen, kan dette gå foran. Andre hensyn enn de nevnte er ikke relevante fordi avgjørelsen da vil kunne stride mot barnekonvensjonen art. 37, se punkt 4.3.2 flg. Hensynet til opprettholdelse av ro og orden på avdelingen synes for eksempel ikke aktuelt å ta i betraktning.

Det er ikke tilstrekkelig kun å vurdere hva som er til beste for den mindreårige når avgjørelse om isolasjon tas. Dette må også vurderes når det tas avgjørelse om isolasjonen skal opprettholdes eller ikke. Man må vurdere om det er best for den innsatte å fortsette og bli isolert. Dersom svaret er nei, må det vurderes om motstående hensyn fortsatt er mer tungtveiende.

⁹² NOU 2008: 15 avsn. 7.3.2.2.

⁹³ Høstmølingen (2009) note 3.

4.3.3.4 Konklusjon

Barnekonvensjonen art. 3 oppstiller ytterligere begrensninger for adgangen til å ta i bruk isolasjon. Det må alltid tas en vurdering av om tiltaket er til beste for den mindreårige. Dersom det etter en slik vurdering ikke er til beste for denne å ta i bruk isolasjon, må dette hensynet avveies mot de motstående hensyn som gjør seg gjeldende. Etter en slik vurdering, kan det tenkes at de andre hensynene som gjør seg gjeldende i saken ikke oppveier de negative konsekvensene innestengingen har for den mindreårige, slik at tiltaket ikke kan gjennomføres. Dersom isolasjon i et slikt tilfelle likevel skjer, vil avgjørelsen kunne stride mot barnekonvensjonen art. 3.

4.3.4 Oppsummering

Problemstillingen som er forsøkt besvart i dette kapitlet, er i hvor stor grad isolasjon under straffegjennomføring kan tas i bruk overfor mindreårige innsatte uten å stride mot barnekonvensjonen. Avgjørelser om isolasjon vil komme i konflikt med konvensjonen dersom tiltaket tas i bruk for å disiplinere den mindreårige. Tiltaket vil imidlertid stå seg i forhold til konvensjonen dersom det tas bruk i situasjoner der det er en overhengende fare for at den innsatte skader seg selv eller andre. Dersom den mindreårige i slike situasjoner holdes isolert lengre enn nødvendig for å hindre slik skade, vil tiltaket likevel stride mot konvensjonen. Det vil neppe være konvensjonsstridig å isolere den mindreårige dersom han selv ønsker det.

Et isolasjonstiltak vil imidlertid komme i konflikt med konvensjonen dersom isolasjon i det konkrete tilfellet ikke er det beste for den mindreårige, og dette hensynet må anses som viktigere enn de relevante mothensyn (se punkt 4.3.3.3 om disse), som gjør seg gjeldende.

4.4 Barnekonvensjonens krav til saksbehandlingen ved avgjørelse om isolasjon

4.4.1 Innledning

I dette kapittelet vil jeg undersøke hvilke krav barnekonvensjonen stiller til saksbehandlingen ved avgjørelse om isolasjon. Herunder vil jeg vurdere barnekonvensjonen art. 3 om plikten til å foreta en individuell vurdering av barnet, og art. 12 om retten til å bli hørt.

4.4.2 Plikt til å foreta en individuell vurdering

I henhold til barnekonvensjonen art. 3, er myndighetene forpliktet til å vurdere hva som er barnets beste ved handlinger som berører et barn. Man må altså foreta en individuell vurdering av barnet. Dette gjelder også for avgjørelser som berører mindreårige som sitter i fengsel. I General Comment nr. 10 sies det i tilknytning til barnekonvensjonen art. 3:

”Children differ from adults in their physical and psychological development, and their emotional and educational needs. (...) These and other differences are the reasons for a separate juvenile justice system and require a different treatment for children”.⁹⁴

Mindreårige skal altså, av hensyn til forskjellen mellom barn og voksne når det gjelder fysisk og psykisk utvikling, behandles annerledes enn voksne i møte med strafferettssystemet. Av disse hensyn skal derfor også den mindreårige vurderes individuelt, og separat fra voksne innsatte når det tas avgjørelser i fengselet som berører mindreårige.

Det gjelder også avgjørelse om isolasjon. Den mindreårige skal vurderes individuelt og ikke kollektivt sammen med de andre innsatte. Dette fremgår også forutsetningsvis av barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c). Det skal etter denne vurderes om isolasjon er nødvendig fordi den mindreårige utgjør en overhengende fare for seg selv eller andre, jf punkt 4.3.2.2. Da må det nødvendigvis foretas en individuell vurdering. Dette er også i

⁹⁴Se kommentarens punkt 10.

tråd med JDL- reglene art. 67, som oppfordrer til å forby kollektive sanksjoner mot mindreårige i fengsel.

4.4.3 Retten til å bli hørt

Barnekonvensjonen art. 12 omhandler barns rett til å bli hørt. Bestemmelsen har to deler. Art. 12 nr. 1 gjelder den generelle retten til å bli hørt, ”i alle forhold som vedrører barnet (...)”. Art. 12 nr. 2 omhandler denne retten ”i enhver rettslig og administrativ saksbehandling som angår barnet”. De to delene henger sammen, og nr. 2 må tolkes i lys av nr. 1. Dette kan leses ut av ordlyden i nr. 2, som sier at ”**For dette formål** (min utheving) skal barnet (...) gis anledning til å bli hørt (...)”. Dette henspeiler på formålet som uttrykkes i nr. 1.⁹⁵

Når barnet skal høres i enhver rettslig og administrativ saksbehandling som angår barnet, betyr det at mindreårige innsatte skal høres i saker som oppstår under straffegjennomføringen, herunder i isolasjonssaker.⁹⁶

Barnet skal få gi uttrykk for sine synspunkter “fritt”, jf. art. 12 nr. 1. Av General Comment nr. 12 som omhandler barnets rett til å bli hørt, fremgår det at “fritt” for det første betyr at barnet selv skal få velge om det ønsker å si sin mening. For det andre skal man få uttrykke sine synspunkter uten å bli utsatt for press eller tvang til å uttrykke et bestemt syn.⁹⁷

”Barnets synspunkter [skal tillegges] behørig vekt i samsvar med dets alder og modenhet”, jf. art. 12 nr 1. Den generelle kommentaren presiserer i tilknytning til dette:

“Article 12 stipulates that simply listening to the child is insufficient; the views of the child have to be seriously considered when the child is capable of forming her or his own views.”⁹⁸.

⁹⁵ Sandberg (2008) s. 83.

⁹⁶ At barnet skal høres under straffegjennomføringen, fremgår også av General Comment nr. 10 punkt 44.

⁹⁷ Se kommentarens punkt 22.

⁹⁸ Ibid punkt 28.

Vekten av barnets mening i vurderingen vil avhenge av modenhet og alder. Modenhet refererer, i henhold til kommentaren, til evnen til å uttrykke sine synspunkter på en fornuftig og selvstendig måte. Det understrekes derfor at vekten av barnets synspunkter må vurderes individuelt i hvert enkelt tilfelle.⁹⁹ Det har i juridisk teori ved Sandberg vært fremhevet at vekten også vil avhenge av styrken av de motargumentene som foreligger. Dersom disse er sterke, kan barnets mening tillegges mindre vekt i vurderingen.¹⁰⁰

Når avgjørelse om isolasjon tas, skal altså den mindreåriges synspunkter tas i betraktning. Vekten av disse synspunktene må vurderes konkret i den enkelte sak i forhold til den mindreåriges alder og modenhet, og de motargumentene som foreligger.

Det følger videre av barnekonvensjonen art. 12 nr. 2 at barnet skal høres direkte eller gjennom en representant eller eget organ. Den mindreårige kan med andre ord selv velge hvordan han skal høres, enten ved selv å uttrykke sitt syn, eller gjennom en annen.¹⁰¹ Høringen skal skje på en måte som er i samsvar med saksbehandlingsreglene i nasjonal rett, jf. art. 12 nr. 2. I General Comment nr. 12 sies at myndighetene med dette oppmuntres til å oppfylle grunnleggende regler om rettferdig rettergang, slik som retten til dokumentinnsyn.¹⁰² På denne måten blir den mindreåriges rett til å bli hørt reell.¹⁰³ Det er opp til statene selv å bestemme hva disse reglene nærmere skal inneholde.¹⁰⁴

For at den mindreårige skal kunne uttrykke sitt syn, må han få informasjon om hva avgjørelsen skal gå ut på. Informasjonsretten følger ikke direkte av barnekonvensjonen art. 12, men må innfortolkes i denne som en naturlig konsekvens av retten til å bli hørt. Dersom man ikke får informasjon om hva avgjørelsen skal gå ut på, vil retten til å bli hørt være meningsløs.¹⁰⁵ Dette kan også tolkes inn i art. 12 ved å se den i sammenheng

⁹⁹ Se kommentarens punkt 28-30.

¹⁰⁰ Sandberg (2008) s. 94-95.

¹⁰¹ Se General Comment nr. 12 punkt 35.

¹⁰² Ibid punkt 38.

¹⁰³ Se Sandberg (2008) s. 92.

¹⁰⁴ Ibid.

¹⁰⁵ Sandberg (2008) s. 93.

med art. 17 om statenes plikt til å sikre at barn har tilgang på informasjon, se General Comment nr. 12 som gir uttrykk for en slik tolkning.¹⁰⁶ Den mindreårige må også få informasjon om sine rettigheter hva angår mulighet for å klage på avgjørelsen.¹⁰⁷

Retten til å bli hørt gjelder for alle barn, men det ligger en naturlig begrensning i barnets evne til å uttrykke seg. Dette er det også tatt høyde for i bestemmelsen. Retten til å bli hørt gjelder ”barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter”, jf. art. 12 nr. 1. Denne begrensningen vil typisk være aktuell der barnet er så lite at det ennå ikke har evnen til å gjøre seg opp en mening. Mindreårige i fengsel har nådd en alder der de må anses å være i stand til å danne seg egne synspunkter. Det kan likevel tenkes situasjoner der den innsatte på det aktuelle tidspunktet ikke vil være i stand til det. Dersom vedkommende for eksempel er helt ute av kontroll, er i en spesiell psykisk tilstand eller øver vold mot personalet eller andre, kan man argumentere for at han på det aktuelle tidspunktet ikke er i stand til å danne seg egne synspunkter slik at retten til å bli hørt må være begrenset. Dette støttes også av at det i enkelte slike situasjoner heller ikke vil være praktisk mulig å gjennomføre høringsretten. Dersom en slik tilstand går over, vil det imidlertid igjen foreligge en plikt til å la den mindreårige bli hørt i saken.

Det kan derfor tenkes enkelte situasjoner i fengselet der retten til å bli hørt er begrenset. Den helt klare hovedregelen er imidlertid at fengselspersonalet har en plikt til å la den mindreårige bli hørt før avgjørelse om isolasjon tas.

4.4.4 Konklusjon

Barnekonvensjonen oppstiller enkelte krav til saksbehandlingen når avgjørelse om isolasjon tas. Kriminalomsorgen har i henhold til barnekonvensjonen art. 3 en plikt til å foreta en individuell vurdering av om isolasjon er det beste for den mindreårige. Videre har den mindreårige i henhold til art. 12 en rett til å bli hørt når slik avgjørelse fattes. Disse bestemmelsene utgjør derfor ytterligere krav til avgjørelser om isolasjon under straffegjennomføringen.

¹⁰⁶ Se kommentarens punkt 12.

¹⁰⁷ Ibid punkt 134.

4.4.5 Noen betrakninger rundt barnekonvensjonen art. 3 og art. 12 og deres funksjon som viktige rettssikkerhetsgarantier

Saksbehandlingsreglene i barnekonvensjonen art. 3 og art. 12 er viktige for å styrke rettssikkerheten til den innsatte i saker om isolasjon. Plikten til å foreta en individuell vurdering bidrar til at avgjørelsen blir bedre overveid. Når beslutningstakeren må rette fokuset mot den innsattes behov, innser han kanskje at man ikke kan forsvare avgjørelsen ut fra sikkerhetshensyn, eller at andre tiltak kan gjøre samme nytten.

Urettmessig isolasjon kan dermed unngås. De samme hensynene gjør seg gjeldende for retten til å bli hørt. Når man gir den innsatte adgang til å komme med sine synspunkter, bidrar også dette til at avgjørelsen blir bedre overveid og til at denne blir rettmessig.

Retten til å bli hørt kan for eksempel være viktig for å påpeke at isolasjon ikke er nødvendig fordi det i det konkrete tilfellet finnes mindre inngripende alternativer som i like stor grad oppfyller målet med den tiltenkte isolasjonen. Dessuten vil høringsretten være viktig dersom den innsatte faktisk ønsker å isoleres.

Saksbehandlingsreglene er spesielt viktige når det tas avgjørelse om isolasjon under straffegjennomføringen. For det første overprøves ikke kriminalomsorgens avgjørelser ”automatisk” av høyere instans. I de aller fleste tilfeller er overprøving avhengig av at den innsatte klager på vedtaket, noe som vil kunne fremstå som lite hensiktsmessig når man risikerer at saksbehandlingstiden i slike saker vil kunne være lengre enn isolasjonstiden. For det andre er avgjørelse om isolasjon svært inngripende for den innsatte. Friheten er allerede i stor grad fratatt vedkommende gjennom fengslingen. Ved isolasjon begrenses denne ytterligere.

Ser man hen til prosessen for avgjørelse om isolasjonsfengsling *under varetekt*, ser man at disse avgjørelsene alltid prøves av retten som uavhengig instans, se straffeprosessloven § 186a. Rettssikkerhetsgarantier i form av prinsippene om blant annet kontradiksjon, dommerens upartiskhet og siktedes krav på forsvarer i saken er dermed på plass gjennom prosesslovgivningen. Disse reglene bidrar i stor grad til å minimere faren for urettmessige og vilkårlige avgjørelser. Dersom ulike rettssikkerhetsgarantier kommer inn i avgjørelsesprosessen også når kriminalomsorgen

fatter vedtak som berører innsatte under soning, vil faren for at det tas urettmessige avgjørelser også der minimeres.

5 Barnekonvensjonens betydning for tolkningen av reglene om isolasjon i straffegjennomføringsloven

5.1 Innledning

Som vi kan se av konklusjonene ovenfor, setter konvensjonen begrensninger for innholdet i avgjørelsen om isolasjon, samt krav til saksbehandlingen frem mot denne. I det følgende kapittelet vil jeg bruke de konklusjonene jeg har kommet frem til og vurdere hvordan reglene om isolasjon i straffegjennomføringsloven og relevante saksbehandlingsregler må tolkes for å samsvare med konvensjonens bestemmelser. Jeg vil for hver bestemmelse i loven ta stilling til om denne må tolkes innskrenkende eller utvidende etter sin ordlyd for ikke å komme i konflikt med konvensjonen, eller om begrensningene etter barnekonvensjonen ikke vil få noen betydning for tolkningen av bestemmelsen.

5.2 Strgjfl. § 37: Isolasjon som forebyggende tiltak

Strgjfl. § 37 omhandler bruk av isolasjon som forebyggende tiltak i ulike situasjoner oppregnet i bestemmelsens første ledd bokstav a-e, se ovenfor under pkt. 2.2. Noen av disse situasjonene vil så vidt jeg kan se stemme overens med de tilfellene hvor det vil være konvensjonsstridig å ta i bruk isolasjon, se ovenfor under punkt 4.3. flg.

Isolasjon for å hindre at innsatte fortsetter å påvirke miljøet i fengselet på en negativ måte, jf. ordlyden i første ledd bokstav a, for å hindre straffbare handlinger, jf. bokstav d, eller for å opprettholde ro, orden og sikkerhet, jf. bokstav e, vil slik jeg vurderer rettskildematerialet være i strid med barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c) som forbyr isolasjon for å disiplinere, se punkt 4.3.2.1 ovenfor. Isolasjon for å hindre betydelig materiell skade, jf. ordlyden i bokstav c, vil også trolig stride mot bestemmelsen, som ikke tillater isolasjon ved fare for skade på eiendom, jf. punkt 4.3.2.3.

Kollektiv utelukkelse for å forebygge handlinger som nevnt i første ledd bokstav a-e fra et ubestemt antall innsatte, og bruk av isolasjon dersom akutte bygningsmessige eller bemanningsmessige forhold gjør det nødvendig, jf. § 37 (8), vil nok heller ikke være i samsvar med barnekonvensjonen. Å utelukke mindreårige innsatte på kollektivt grunnlag, vil etter min vurdering for det første stride mot barnekonvensjonen art. 3, som krever at det foretas en individuell vurdering av hva som er til det enkelte barns beste, jf. punkt 4.4.2. For det andre vil det å isolere den mindreårige fordi andre har gjort noe urettmessig eller er i ferd med å foreta en slik handling, så vidt jeg kan se stride mot barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c). Den tillater ikke isolasjon hvis det ikke er absolutt nødvendig for å hindre skade på den innsatte selv eller andre, jf. punkt 4.3.2.2. Å isolere innsatte som ikke er til fare for omgivelsene, vil ikke være nødvendig for å hindre slik skade. Det samme vil gjelde isolasjon fordi bygningsmessige eller bemanningsmessige forhold gjør det nødvendig.

På bakgrunn av det rettskildematerialet jeg har gjennomgått i kapittel 4, mener jeg at de ovenfor nevnte bestemmelsene må tolkes innskrenkende etter sin ordlyd til ikke å gjelde innsatte under 18 år.

Isolasjon som forebyggende tiltak for å hindre innsatte i å skade seg selv eller øve vold eller fremsette trusler mot andre, jf. ordlyden i bokstav b, er etter min vurdering bedre i samsvar med barnekonvensjonen. For ikke å komme i konflikt med konvensjonen, må denne bestemmelsen imidlertid tolkes dithen at isolasjon av innsatte under 18 år kun kan tas i bruk i situasjoner der det er en *overhengende* fare for skade på den mindreårige selv eller andre, se punkt 4.3.2.2. Trusler i seg selv vil slik jeg forstår konvensjonen ikke utgjøre grunnlag for isolasjon, se ovenfor under samme punkt. Unntak kan likevel tenkes i tilfeller der disse gjelder det å skade en annen person, og truslene i tillegg vurderes som seriøse og reelle.

Isolasjon som forebyggende tiltak skal i henhold til strgf. § 37 (3), ikke opprettholdes lenger enn nødvendig, jf. strgf. § 37 (7) annet punktum. Dette samsvarer med barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c), som oppstiller den samme begrensningen, se

punkt 4.3.2.2. Videre skal lege varsles om utelukkelsen uten ugrunnet opphold, jf. strgf. § 37 (7) annet punktum. Dette er også i samsvar med konvensjonens krav til at tvangstiltak skal skje under kontroll av medisinsk eller psykologisk fagpersonell, se ovenfor under samme punkt.

Utelukkelse fra bestemte aktiviteter med hjemmel i strgf. § 37, vil ikke kunne anses som isolasjon, se punkt 1.1, og vil ikke komme i konflikt med barnekonvensjonen. Utelukkelse dersom den innsatte selv ønsker det etter strgf. § 37 (8), vil heller ikke komme i konflikt med konvensjonen, jf. punkt 4.3.2.4.

5.3 Strgf. §§ 39 og 40: Isolasjon ved disiplinærbrudd

Som konkludert under punkt 4.3.2.1, vil det være i strid med barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c) å bruke isolasjon for å disiplinere eller straffe mindreårige i fengsel. Hel utelukkelse som følge av disiplinærbrudd, se ordlyden i § 39, er dermed neppe i samsvar med denne. Formuleringene i §§ 39 og 40 om delvis utelukkelse som medfører at den innsatte blir isolert på kveldstid, vil heller ikke samsvare med konvensjonen. Etter min vurdering må disse bestemmelsene tolkes innskrenkende etter sin ordlyd til ikke å gjelde innsatte under 18 år, for ikke å komme i konflikt med barnekonvensjonen.

5.4 Strgf. § 38: Isolasjon ved bruk av tvangsmidler

Strgf. § 38 hjemler isolasjon ved bruk av sikkerhetscelle. Noen av de situasjonene hvor det etter bestemmelsens ordlyd i bokstav a-f er tillatt å ta i bruk isolasjon, stemmer overens med de tilfellene hvor det synes å være konvensjonsstridig å isolere. Bruk av sikkerhetscelle for å hindre betydelig skade på eiendom, jf. ordlyden i bokstav b, er så vidt jeg kan se ikke i samsvar med barnekonvensjonen art. 37 (a) jf. (c), som ikke tillater isolasjon i andre tilfeller enn der den innsatte utgjør en fare for seg selv eller andre, se punkt 4.3.2.2 flg. Det samme vil gjelde isolasjon for å hindre alvorlige opptøyer eller uroligheter jf. bokstav c, for å hindre rømning eller ulovlig inntrengsel jf. henholdsvis bokstav d og e, og for å sikre adgang til sperret eller forskanset rom jf. bokstav f. Disse bestemmelsene må etter min vurdering tolkes innskrenkende etter sin

ordlyd for ikke å komme i konflikt med barnekonvensjonen. Det betyr at de ikke kan anvendes på innsatte under 18 år.

Bruk av sikkerhetscelle for å avverge alvorlig angrep eller skade på person, jf. ordlyden i bokstav a, vil derimot ikke komme i konflikt med barnekonvensjonen, jf. punkt 4.3.2.2 ovenfor.

Når det gjelder bruk av sikkerhetscelle for å ”hindre iverksettelse av alvorlige trusler”, slik ordlyden i bokstav b lyder, må denne etter mitt syn tolkes innskrenkende til kun å gjelde for innsatte under 18 år dersom den innsatte ved å iverksette de aktuelle truslene vil utgjøre en overhengende fare for seg selv eller andre, jf. punkt 4.3.2.2.

For å kunne ta i bruk sikkerhetscelle, må det i henhold til strgf. § 38 (2) være strengt nødvendig. Uttalelse fra lege skal dessuten innhentes. Dette er i samsvar med konvensjonen, se punkt 4.3.2.2. Begrensningene etter barnekonvensjonen får dermed ingen implikasjoner for denne delen av bestemmelsen.

5.5 Strgf. § 29 (2): Isolasjon ved mistanke om skjuling av rusmidler i kroppen
Plassering av innsatt på enerom i henhold til strgf. § 29 (2) på grunn av mistanke om skjuling av rusmidler i kroppen, kan forsvares mot barnekonvensjonen med at den innsatte i et slikt tilfelle vil utgjøre en overhengende fare for seg selv, se punkt 4.3.2.2. Bestemmelsen kan derfor, etter mine vurderinger, ikke sies å komme i konflikt med konvensjonen. Begrensningene etter barnekonvensjonen får derfor neppe implikasjoner for denne bestemmelsen.

5.6 Strgf. § 17 (2): Isolasjon i høyrisikoavdeling

Det er i henhold til ordlyden i strgf. § 17 (2) en vid adgang til å isolere innsatte i høyrisikoavdelinger, se punkt 2.6. Bestemmelsen må etter min vurdering tolkes innskrenkende etter sin ordlyd, i henhold til barnekonvensjonen art. 37 (a), jf. (c), se punkt. 4.3.2.2, når det gjelder innsatte under 18 år.

5.7 Saksbehandlingsregler

Som presisert i kapittel 2, gjelder forvaltningslovens bestemmelser for den virksomhet som drives i henhold til straffegjennomføringsloven, med visse unntak oppstilt i denne. I henhold til fvl. § 17 første ledd annet punktum, har mindreårige parter en rett til å bli hørt i saken. Bestemmelsen bygger på barnekonvensjonen art. 12, og er i samsvar med denne, jf. punkt 4.4.3. Det vil heller ikke være fare for at reglene om saksbehandling i henholdsvis straffegjennomføringsloven og forvaltningsloven vil komme i konflikt med kravet etter barnekonvensjonen art. 3 om at det skal foretas en individuell vurdering av hva som er til det aktuelle barnets beste, se punkt 4.4.2. Kravene etter barnekonvensjonen art. 3 og 12 vil dermed, etter min vurdering, ikke få noen komplikasjoner for tolkningen av de norske bestemmelsene.

I praksis kan det imidlertid tenkes at saksbehandlingen vil kunne stride mot disse bestemmelsene i konvensjonen. Strgjfl. § 7 (1) bokstav b åpner nemlig for unntak fra skriftlig saksbehandling når tidsmessige grunner gjør det nødvendig, og i henhold til bokstav d i den samme bestemmelsen, kan vedtaket unntas kravet om begrunnelse etter fvl. § 24 dersom begrunnelsen vil røpe opplysning som er unntatt fra adgang til innsyn.

Når det tas en rask avgjørelse om isolasjon uten skriftlig behandling fordi situasjonen er presserende, vil det kunne være lett å forsømme kravet om at den mindreårige skal bli hørt i saken, eller å vurdere om det er til beste for denne personen å bli isolert. Også hvis man ikke må begrunne avgjørelsen, er det en fare for at man ikke foretar en vurdering av barnets beste.

Begrunnelse og skriftlighet øker sjansen for at den som fatter vedtaket følger gjeldende saksbehandlingsregler, tenker seg bedre om, og tar en riktig avgjørelse. Likevel kan det i visse situasjoner være viktig å unnta enkelte opplysninger fra innsyn. Og kriminalomsorgen må kunne ta raske avgjørelser når situasjonen gjør det nødvendig. Men det er nettopp i slike situasjoner det vil kunne være størst fare for at det tas uriktige avgjørelser.

6 I hvilken grad avgjørelser om isolasjon under straffegjennomføringen kan overprøves og kontrolleres opp mot barnekonvensjonen

6.1 Innledning

Jeg vil i dette kapittelet beskrive prosessen for overprøving og kontroll av vedtak om isolasjon under straffe gjennomføringen. Deretter vil jeg gå nærmere inn på domstolskontrollen spesielt, og vurdere om denne er begrenset ved prøving av de aktuelle bestemmelsene i barnekonvensjonen. De tilgjengelige klagemulighetene vil kunne få betydning for om den innsatte i praksis vil kunne få den rett han har krav på etter konvensjonen. Temaene i det følgende er derfor viktige sett fra den innsattes perspektiv.

6.2 Prosessen for kontroll og overprøving av vedtak om isolasjon

6.2.1 Klageomgangen

En innsatt kan klage på et vedtak om isolasjon til overordnet organ. Klageretten følger av fvl. § 28 (1). I henhold til fvl. § 32 (1) bokstav a skal klagen rettes til det forvaltningsorgan som har truffet vedtaket. Underinstansen forbereder saken før den videresendes til overordnet organ, jf. fvl. § 33. Klagen kan avvises dersom ikke vilkårene for å klage er oppfylt, jf. fvl. § 33 (2) tredje punktum. Underinstansen har også mulighet til å endre eller oppheve sitt eget vedtak dersom den finner klagen begrunnet, jf. fvl. § 32 (2) annet punktum. Dersom dette ikke gjøres, skal underinstansen i henhold til fvl. § 32 (4) sende saken til klageinstansen. Hvis vedtaket er fattet på lokalt nivå i det enkelte fengsel, oversendes klagen til regionalt nivå, og dersom regionalt nivå har fattet vedtaket, sendes saken til kriminalomsorgens sentrale forvaltning for avgjørelse.¹⁰⁸

Klageinstansen kan prøve alle sider av vedtaket, jf. fvl. § 34 (2). Selv om det står ”kan” i bestemmelsen, er det i teorien antatt at klageinstansen har en plikt til å utrede om vedtaket er lovlig.¹⁰⁹ Det betyr at den skal prøve om vedtaket er i samsvar med

¹⁰⁸ Storvik (2003) s. 69.

¹⁰⁹ Se Bernt (2008) note 829 og Graver (2002) s. 448.

barnekonvensjonen. Både organet som har fattet vedtaket og overordnet organ har mulighet til å omgjøre vedtaket uten at den innsatte har klaget. Dette følger av fvl. § 35. Overordnet organs vedtak kan ikke påklages videre, jf. fvl. § 28 (3) første punktum, men klageren har muligheten til å reise sak for domstolene eller klage til Sivilombudsmannen.

6.2.2 Sivilombudsmannen

Sivilombudsmannen kan ta i mot klage fra ”enhver som mener å ha vært utsatt for urett fra den offentlige forvaltnings side”, jf. ombudsmannsloven § 6. Han kan ikke treffe bindende vedtak, men kan ”uttale sin mening om et forhold som går inn under hans arbeidsområde”, jf. § 10 (1). Sivilombudsmannens arbeidsområde omfatter den offentlige forvaltning og alle som virker i dens tjeneste, jf. § 4 (1). Et vedtak om isolasjon under straffegjennomføringen, vil dermed gå inn under hans arbeidsområde. Forvaltningsorganet retter seg vanligvis etter kritikk fra Sivilombudsmannen.¹¹⁰

6.2.3 Domstolene

Videre kan man reise sak for domstolene for å få kjent vedtaket om isolasjon ugyldig på grunnlag av brudd på barnekonvensjonen. En sak om gyldigheten av vedtak om isolasjon under straffegjennomføring er en sivil sak, og omfattes derfor av tvisteloven (tvl.). Saken reises for tingretten som er første instans, jf. tvl. § 9-1 flg. Tingrettens avgjørelse kan under visse forutsetninger ankes til lagmannsretten og deretter videre til Høyesterett, se henholdsvis tvl. § 29-1 flg. og § 30-1 flg. Dersom de nasjonale ankermulighetene er uttømt, er det ikke mulig å klage videre til et internasjonalt tvisteløsningsorgan for brudd på barnekonvensjonen, se punkt 3.4 ovenfor. Man har imidlertid mulighet til å klage til EMD eller FNs menneskerettskomité for brudd på tilsvarende bestemmelser i *disse* konvensjonene.

¹¹⁰ Graver (2002) s. 533.

6.2.3.1 Om begrensninger i adgangen til å bringe spørsmålet om gyldigheten av vedtaket for domstolene

For at sak kan reises for domstolene, må prosessforutsetningene oppstilt i prosesslovgivningen være oppfylt. Disse kan begrense adgangen til å bringe spørsmålet om gyldigheten av et isolasjonsvedtak for retten. Prosessforutsetningene er mange, og det vil føre for langt å gå inn på alle her. Jeg vil likevel trekke frem to slike vilkår som er verdt å nevne i denne sammenheng. Den første av disse er å finne i fvl. § 27b, som lyder:

”Det forvaltningsorgan som har truffet vedtaket, kan bestemme at søksmål ¹ om gyldigheten av forvaltningsvedtak eller krav om erstatning som følge av vedtaket ikke skal kunne reises uten at vedkommende part har nyttet sin adgang til å klage over vedtaket, og at klagen er avgjort av den høyeste klageinstans som står åpen”.

Regelen medfører at det kan settes som vilkår at mindreårige som isoleres utnytter sine klagemuligheter før søksmål anlegges. Det følger videre av bestemmelsen at søksmål likevel i alle tilfeller skal kunne reises når det er gått seks måneder fra klage første gang ble framsatt, og det ikke skyldes forsømmelse fra klagerens side at klageinstansens avgjørelse ikke foreligger.

Den andre prosessforutsetningen jeg vil nevne, er kravet i tvl. § 1-3 (2) om rettslig interesse:

”[Saksøker] må påvise et reelt behov for å få kravet avgjort i forhold til saksøkte. Dette avgjøres ut fra en samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til det”.

Den ene delen av vilkåret om ”reelt behov” – tilknytningskravet – vil nok stort sett ikke komme på spissen i disse sakene. Vilkåret i bestemmelsen innebærer imidlertid også at kravet må være aktuelt. Er det ikke aktuelt, vil saken kunne avvises.

I en kjennelse fra Høyesteretts ankeutvalg (HR-2010-487-U), ble det fastslått at siktede ikke lenger hadde rettslig interesse i å få avgjort anke av kjennelse om isolasjonsfengsling under varetekt etter straffeprosessloven § 186a når isolasjonstiden var utløpt. Siktede hadde ikke lenger et reelt behov for å få saken avgjort fordi han ikke lenger satt på isolasjon. Kravet var ikke aktuelt. Det samme vil kunne være tilfelle ved

isolasjon under straffegjennomføringen. Dersom den innsatte ikke lenger isoleres, vil han ikke ha et reelt behov for å få dom på at vedtaket skal kjennes ugyldig slik at isolasjonen opphører.¹¹¹

I den grad brudd på konvensjonsforpliktelser påberopes som grunnlag for søksmålet, kan det tenkes at aktualitetskravet må modereres. EMK har i art. 13 en bestemmelse om retten til ”effektive rettsmidler”, som innebærer at man kan få anledning til å reise sak for domstolene for å konstatere brudd på EMK.¹¹² Høyesterett har lagt til grunn at dette gjelder selv om søksmålet dreier seg om et fortidig forhold som ikke lenger er aktuelt.¹¹³ En forutsetning for en slik domstolsadgang, er i henhold til EMDs praksis, at man ikke har fått mulighet til å klage på menneskerettighetsbruddet til nasjonal myndighet tidligere. En klage til administrativt organ er i utgangspunktet tilstrekkelig til å oppfylle retten til effektive rettsmidler.¹¹⁴

SP har en tilsvarende bestemmelse i art. 2 nr. 3. Det finnes imidlertid ingen slik bestemmelse i barnekonvensjonen. Tilsynelatende kan man derfor ikke legge til grunn en rett til effektive rettsmidler etter denne konvensjonen. Barnekomiteen synes i General Comment nr. 5 likevel å legge til grunn at en slik rett skal innfortolkes i barnekonvensjonen:

”For rights to have meaning, effective remedies must be available to redress violations. This requirement is implicit in the Convention and consistently referred to in the other six major international human rights treaties”.¹¹⁵

På tross av denne uttalelsen, kan man ikke nødvendigvis konstatere at en rett til effektive rettsmidler følger av konvensjonen. I juridisk teori ved Søvig er det stilt spørsmål ved om barnekomiteens uttalelse innebærer at denne rettigheten kan etableres i norsk rett. For det første inneholder ikke konvensjonen en bestemmelse som tilsvarer

¹¹¹ Dette vil stille seg annerledes dersom det fremmes erstatningssøksmål på grunnlag av urettmessig isolasjon, da man må anses for å ha et reelt behov for å få et slikt krav avgjort.

¹¹² NOU: 2001-32 A s. 161.

¹¹³ Se Rt. 2003 s. 301 avsn. 39.

¹¹⁴ NOU: 2001-32 A s. 161.

¹¹⁵ Se kommentarens punkt 24.

SP art. 2 nr. 3 og EMK art. 13. For det andre er det påfallende at komiteen bruker et så kortfattet resonnement til å etablere en rettighet med så vidttrekkende konsekvenser.¹¹⁶

Spørsmålet om man kan oppstille en rett til effektive rettsmidler etter barnekonvensjonen må nok anses som uavklart. Av plassmessige årsaker vil jeg ikke gå nærmere inn i denne problemstillingen her.

6.3 Om hvor langt domstolene kan gå i å prøve det aktuelle vedtaket om isolasjon opp mot barnekonvensjonen

Dersom en sak om isolasjon kommer for domstolene, vil det kunne bli spørsmål om hvor langt domstolene kan gå i å prøve det aktuelle vedtaket. Dette er et spørsmål om prøvingsintensitet. De rettslige føringene rundt domstolenes prøvingsrett av forvaltningsvedtak er utviklet i rettspraksis.¹¹⁷ Jeg vil i det følgende drøfte hvor langt domstolene kan gå i å prøve forvaltningsvedtak om isolasjon av mindreårige i fengsel opp mot barnekonvensjonen. Kan de prøve både forvaltningens lovtolkning og rettsanvendelse, eller er prøvingsretten begrenset hva gjelder en eventuell skjønnsutøvelse under rettsanvendelsen?

Det er antatt i juridisk teori at Rt. 1995 s. 1427 (Naturfredningsdommen) gir uttrykk for det alminnelige utgangspunktet hva gjelder prøvingsintensiteten av forvaltningsvedtak.¹¹⁸ Der uttalte Høyesterett:

”Det er i dag et alminnelig prinsipp i forvaltningsretten at domstolene kan prøve ikke bare lovtolkningen, men også subsumsjonen ved anvendelsen av lover som gjør inngrep overfor den enkelte. Dette anses som en viktig del av rettssikkerheten. Selv om det er unntak fra denne hovedregel, må de særskilt begrunnes”.

Unntak fra dette kan for eksempel begrunnes med at lovens ordlyd gir forvaltningsorganet et fritt skjønn som ikke kan prøves av domstolene, at

¹¹⁶ Sjøvig (2009) punkt 3.3.7.

¹¹⁷ Eckhoff (2006) s. 496 og Nisja (2009) s. 254.

¹¹⁸ Nisja (2009) s. 258 Graver (2002) s. 259.

vurderingstemaet er av politisk og ikke juridisk karakter eller at forvaltningsorganet har særlig kyndighet på det aktuelle området.¹¹⁹

For å fastlegge domstolenes prøvingsintensitet, må det dermed først og fremst foretas en tolkning av det aktuelle vedtakets hjemmelsbestemmelse.¹²⁰

Når det gjelder menneskerettskonvensjoner som er inkorporert gjennom menneskerettsloven, herunder barnekonvensjonen, må det legges til grunn at forrangsbestemmelsen i mnskr. § 3 i utgangspunktet medfører at domstolene må prøve om lover og vedtak oppfyller konvensjonenes forpliktelser.¹²¹ Likevel kan det tenkes at den aktuelle konvensjonsbestemmelsen, etter en tolkning av denne, tilsier en begrenset prøving.

Dersom gyldigheten av et isolasjonsvedtak overfor en mindreårig kommer for domstolene, må derfor utgangspunktet være at retten må kunne prøve et slikt vedtak opp mot de aktuelle bestemmelsene i barnekonvensjonen, både med henhold til om det er foretatt riktig tolkning av bestemmelsen, og om bestemmelsen er riktig anvendt på det faktiske forholdet.

Spørsmålet blir dernest hvordan dette stiller seg for bestemmelser i konvensjonen som gi føringer på en konkret skjønnsmessig vurdering. Barnekonvensjonen art. 3 innebærer at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn ved alle handlinger som berører barn. Konvensjonen gir ikke nærmere føringer på hva som er barnets beste i ulike tilfeller og hvilke hensyn som kan gå foran dette hensynet, se punkt 4.3.3.2. Mangel på føringer kan tolkes dit hen at konvensjonen har gitt statene en frihet til selv å vurdere dette i hvert enkelt tilfelle. Man kan finne støtte for en slik tolkning i rettspraksis. Høyesterett har gitt uttrykk for at den konkrete vurderingen av barnets beste etter barnekonvensjonen art. 3 kan være unntatt domstolskontroll i enkelte tilfeller. I Rt.

¹¹⁹ Eckhoff (2006) s. 364-365.

¹²⁰ Nisja (2009) s. 254.

¹²¹ Aall (2004) s. 84-85.

2009 s. 1261 uttalte nemlig Høyesterett om barnekonvensjonen art. 3 i en utledningssak at

”[d]en konkrete vurderingen av barnets beste, og den konkrete interesseavveiningen, hører (...) under forvaltningens frie skjønn”.

På bakgrunn av denne dommen og argumentene ovenfor, kan man hevde at prøvingsretten er begrenset hva gjelder vurderinger av barnets beste og avveiningen av dette hensynet opp mot andre hensyn, etter barnekonvensjonen art. 3.

På den annen side kan det se ut til at ordlyden i barnekonvensjonen art. 3 faktisk gir enkelte føringer rundt dette spørsmålet. Den sier at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn ved alle handlinger som berører barn, enten de foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, *domstoler*, administrative myndigheter eller lovgivende organer.

Man kan argumentere med at retten ut fra ordlyden har en plikt til å vurdere barnets beste på lik linje med andre offentlige myndigheter slik at domstolene ikke kan begrense sin egen prøvingsrett når det gjelder vurderinger etter barnekonvensjonen art. 3.

Ordlyden kan imidlertid også tolkes slik at det er tilstrekkelig at forvaltningsorganet tar de konkrete vurderingene etter barnekonvensjonen art. 3. Så lenge domstolene viser til disse vurderingene, vil fortsatt barnets beste være et grunnleggende hensyn i domsavgjørelsen. Likevel, hvis domstolene lener seg på forvaltningsorganets vurdering, kan det medføre at det som på nåværende tidspunkt er til barnets beste ikke legges til grunn i dommen. Dersom forholdene fra vedtaket ble fattet og frem til saken kommer for domstolene har forandret seg slik at det ikke lenger er det beste for den mindreårige å sitte på isolasjon, vil det som på det nåværende tidspunkt er barnets beste ikke bli et grunnleggende hensyn i rettsavgjørelsen. For å hindre konvensjonsbrudd er det nødvendig å vurdere dette hensynet på tidspunktet for domstolens avgjørelse. Det tilsier at man må tolke bestemmelsen slik at domstolene selv må vurdere barnets beste.

I tillegg til dette kan det argumenteres med at også andre hensyn gjør at domstolene skal kunne prøve de konkrete vurderingene i barnekonvensjonen art. 3 når det gjelder isolasjonsvedtak. For det første gjelder disse sakene store inngrep i den personlige frihet, slik at rettssikkerhetsmessige grunner tilsier domstolsprøving. For det andre kan den faglige vurderingen av om det er det beste for den mindreårige å isoleres, foretas av domstolene ved hjelp av fagkyndige dommere eller sakkyndige slik man gjør når dette hensynet vurderes i barnevernsaker.¹²² Man kan imidlertid også argumentere med at avveiningen av barnets beste mot de andre hensyn som foreligger i saken best vurderes av kriminalomsorgen selv.

Til tross for at ordlyden i konvensjonen og inngrepets art taler i retning av full domstolsprøving, må det nok antas at domstolene på bakgrunn av Rt. 2009 s. 1261 vil vise tilbakeholdenhet i sin prøving av de konkrete vurderingene etter barnekonvensjonen art. 3, også når det gjelder isolasjonsvedtak. Prøvingen vil nok derimot ikke være begrenset hva gjelder de andre aktuelle bestemmelsene i barnekonvensjonen som ikke gir føringer på en slik konkret skjønnsmessig vurdering.

7 Avslutning og noen rettspolitiske vurderinger

Som det fremgår av konklusjonene ovenfor, er ikke bestemmelsene om isolasjon i straffegjennomføringsloven, slik de fremstår etter sin ordlyd, i samsvar med barnekonvensjonen. Undersøkelsen gjennomført av Advokatforeningen indikerer at heller ikke praksis rundt isolasjon av mindreårige samsvarer med reglene i konvensjonen, se kapittel 1 ovenfor. Det er dessuten usikkert om isolasjon har tilsiktet effekt, nemlig å opprettholde ro og orden og forebygge uønsket atferd. Norge har nemlig blitt kritisert av FNs torturkomité for manglende statistikk rundt effekten av isolasjon under straffegjennomføringen.¹²³ Det som imidlertid er sikkert, er at isolasjon kan medføre store psykiske skader på den innsatte, se kapittel 1 ovenfor.

¹²² Bragdø (2005) s. 72.

¹²³ Avsluttende merknader: Norge (2008) punkt 8.

Det finnes imidlertid grunner til at det i et konkret tilfelle kan være en hensiktsmessig løsning å sette en mindreårig på isolasjon. Vedkommende kan for eksempel være til stor plage både for andre innsatte og fengselspersonalet, og ødelegge miljøet på avdelingen. Alternativer til isolasjon kan dessuten fremstå som lite praktisk gjennomførbart. Selv om slike hensyn gjør seg gjeldende, er fortsatt menneskerettighetene til for å følges. I tilfeller der man har å gjøre med vanskelige og brysomme personer som ikke følger samfunnets regler og normer, kan det være størst fare for at menneskerettighetene brytes. Det blir derfor spesielt viktig at menneskerettighetene får en sentral plass når man har å gjøre med fengselsinnsatte, som ofte ikke oppfører seg i henhold til samfunnets normer og regler.

En forutsetning for at praksis vedrørende isolasjon av mindreårige skal kunne stå seg etter barnekonvensjonen, er at reglene i straffegjennomføringsloven om isolasjon ikke tas fullt ut på ordet. Dette tilsier at lovteksten i straffegjennomføringsloven bør forandres slik at den samsvarer bedre med konvensjonens bestemmelser. Det er også viktig at rettssikkerhetsgarantier i form av grunnleggende saksbehandlingsregler som omtalt i punkt 4.4 ovenfor følges når isolasjonsvedtak fattes.

I 2007 ble det, som nevnt i punkt 4.2.2.3 ovenfor, satt ned et utvalg oppnevnt av regjeringen for å utrede alternative straffereaksjoner overfor unge lovbrytere. Utvalgets arbeid resulterte i NOU 2008:15, som inneholder utvalgets syn rundt ulike sider av dette temaet og forslag til lovendringer. I utredningen foreslår utvalget blant annet endringer til straffegjennomføringsloven §§ 37, 38, 39 og 40. Disse går ut på at mindreårige kun skal kunne utelukkes fra fellesskapet når det er særlig påkrevd og bare for et kortest mulig tidsrom.¹²⁴

Formuleringen i forslaget er svært skjønnsmessig formulert. Utvalget har i lovforslaget ikke presisert i hvilke tilfeller det kan være ”særlig påkrevd” å isolere. Dette kan medføre at kriminalomsorgen, dersom forslaget blir vedtatt, vil kunne få et vidt spillerom i praktiseringen av reglene. Etter min vurdering bør det derfor presiseres,

¹²⁴ NOU 2008: 15 punkt 9.6.3.6.

enten i lov, forarbeider, forskrift eller rundskriv, at isolasjon kun skal være aktuelt i situasjoner der det er nødvendig for å unngå at den innsatte skader seg selv eller andre, jf. barnekonvensjonen art. 37 (a) jf. (c), se ovenfor under punkt 4.3.2 ovenfor.

Et søk på Lovdata viser at svært få saker om isolasjon under straffegjennomføringen kommer for domstolene. Etter at overordnet organ har sagt sitt i saken, går stort sett ikke den innsatte videre til domstolene for å få kjent vedtaket ugyldig. Grunnene kan være mange, men en nærliggende årsak kan være at innsatte i disse sakene som hovedregel ikke har krav på fri rettshjelp fra staten.¹²⁵ Dessuten tar en klageprosess ofte lang tid, slik at den innsatte kanskje ikke lenger sitter på isolasjon når det kan bli aktuelt å bringe saken inn for retten.

Når saker om isolasjon av mindreårige ikke bringes inn for domstolene slik at reglene kan utpensles nærmere, er det desto større grunn til å ha klare og presise regler på området. På denne måten kan man forhindre urettmessige avgjørelser. Fri rettshjelp i disse sakene kan dessuten bidra til at flere saker kommer for domstolene.

En positiv virkning av domstolsprøving er at man i flere tilfeller får en uavhengig kontroll av at vedtaket er i samsvar med gjeldende rett. Rettsprosesser kan imidlertid være ressurskrevende for samfunnet. I tillegg kan langvarige rettsprosesser være en tilleggsbelastning for de barna som utsettes for isolasjon. Etter min mening er det derfor viktig at kriminalomsorgen av eget tiltak arbeider aktivt for å sikre at bruken av isolasjon overfor mindreårige holder seg innenfor barnekonvensjonens begrensninger.

Barnekonvensjonen har ikke et internasjonalt tvisteløsningsorgan, noe som gjør at konvensjonen får mindre gjennomslagskraft enn andre sentrale konvensjoner som for eksempel EMK og SP. For det første blir ikke Norge kritisert for brudd på barnekonvensjonen i enkeltsaker. Dersom det hadde vært mulig, ville nok konvensjonens gjennomslagskraft både i lovgivning og i domstolene vært større for å unngå kritikk internasjonalt. Videre blir ikke reglene i barnekonvensjonen presisert og utpenslet på samme måte som for eksempel reglene i EMK når man ikke har et organ som kan vurdere enkeltsaker opp mot konvensjonen. Barnekomiteens ”general

¹²⁵ Se rettshjelploven § 16, jf. § 11.

comments” kan være svært generelle og er ofte formulert som anbefalinger. De får derfor mindre gjennomslagskraft enn klare avgjørelser fra FNs menneskerettskomité og EMD.

Det er grunn til å anta at barn vil få klarere rettigheter og dermed et sterkere vern etter barnekonvensjonen med opprettelsen av et tvisteløsningsorgan. Derfor er det etter min mening viktig at Norge ratifiserer en mulig fremtidig tilleggsprotokoll til etableringen av dette. Opprettelsen av et tvisteløsningsorgan er på trappene, og betydningen av dette for barnekonvensjonens gjennomslagskraft i norsk rett gjenstår å se.

8 Litteraturliste

8.1 Lover, forskrifter og konvensjoner

8.1.1 Norske lover

- 1902 Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven) av 22. mai 1902 nr. 10.
- 1962 Lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen (ombudsmannloven) av 22. juni 1962 nr. 8.
- 1967 Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) av 10. februar 1967.
- 1980 Lov om fri rettshjelp (rettshjelploven) av 13. juni 1980 nr. 35.
- 1981 Lov om barn og foreldre (barneloven) av 8. april 1981 nr. 7.
- 1981 Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) av 22. mai 1981 nr. 25.
- 1999 Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21. mai 1999 nr. 30.
- 2001 Lov om gjennomføring av straff mv. (straffegjennomføringsloven) av 18. mai 2001 nr. 21.
- 2003 Lov om endringer i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov) av 1. august 2003 nr. 86.
- 2005 Lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) av 17. juni 2005 nr. 90.

8.1.2 Norske forskrifter

- 2002 Forskrift til lov om straffegjennomføring (straffegjennomføringsforskriften) av 22. februar 2002 nr. 183.

8.1.3 Konvensjoner

- | | |
|-----|--|
| EMK | Den europeiske menneskerettskonvensjon, 4. november 1950. |
| SP | Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter, 16. desember 1966. |

ØSK	Den internasjonale konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter, 16. desember 1966.
Wien-konvensjonen	Wien-konvensjonen om traktatretten, 23. desember 1969.
Barnekonvensjonen	FNs konvensjon om barnets rettigheter, 20. november 1989.

8.2 Forarbeider

Innst. O nr. 51 (1998-1999).

NOU: 2001-32 A .

Ot.prp. nr. 3 (1998-1999).

Ot.prp. nr. 5 (2000-2001).

Ot.prp. nr. 45 (2002-2003).

Ot.prp. nr. 104 (2008-2009).

Ot.prp. nr. 51 (2004-2005).

8.3 Rettslige avgjørelser

8.3.1 Norske rettsavgjørelser

Rt. 1995 s. 1427.

Rt. 2000 s. 996.

Rt. 2001 s. 1006.

Rt. 2003 s. 301.

Rt. 2008 s. 513.

Rt. 2009 s. 750.

Rt. 2009 s. 1261.

HR-2010-487-U.

8.3.2 Rettsavgjørelser fra internasjonale organer

Vuolanne v. Finland	Human Rights Committee Vuolanne v. Finland Communication No. 265/1987, 7. april 1989.
---------------------	--

Öcalan v. Turkey The European Court of Human Rights, Strasbourg, 12. mai 2005.

8.4 Generelle kommentarer fra FNs barnekomité

- General Comment nr. 5 Committee On The Rights Of The Child, General Comment no. 5 (2003), CRC/GC/2003/5, 27 November 2003.
- General Comment nr. 6 Committee On The Rights Of The Child, General Comment no. 6 (2005), CRC/GC/2005/6 1 September 2005.
- General Comment nr. 10 Committee On The Rights Of The Child, General Comment no. 10 (2007) Children's rights in juvenile justice, CRC/C/GC/10 15 April 2007.
- General Comment nr. 12 Committee On The Rights Of The Child, General Comment no. 12 (2009) The right of the child to be heard, CRC/C/GC/12 20 July 2009.

8.5 Avsluttende merknader fra FNs barnekomité

- Argentina Concluding Observations of the Committee on the Rights of the Child Argentina, CRC/C/ARG/CO/3-4 11 June 2010.
- Belgia Committee On The Rights Of The Child, Concluding Observations: Belgium, Distr.: General 11 June 2010.
- Danmark Committee on the rights of the child, Concluding Observations: Denmark, CRC/C/DNK/CO/3, 23 November 2005.
- Luxemburg Committee on the rights of the child, Concluding observations: Luxembourg, CRC/C/15/Add.250 31 March 2005.
- Storbritannia Committee On The Rights Of The Child, Concluding Observations: United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, CRC/C/GBR/CO/4, 20 October 2008.
- Sverige Concluding Observations of the Committee on the Rights of the Child: Sweden, CRC/C/SWE/CO/4. 26 June 2009.

8.6 Avsluttende merknader fra FNs torturkomité

Norge Conclusions and recommendations of the Committee against Torture
Norway, CAT/C/NOR/CO/5 5 February 2008 .

8.7 Retningslinjer og resolusjoner fra FN

JDL- reglene The United Nations Rules for the Protection of Juveniles
Deprived of their Liberty, Adopted by General Assembly
resolution 45/113 of 14 December 1990.

SMR-reglene Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners
Adopted by the First United Nations Congress on the Prevention
of Crime and the Treatment of Offenders, held at Geneva in
1955, and approved by the Economic and Social Council by its
resolutions 663 C (XXIV) of 31 July 1957 and 2076 (LXII) of
13 May 1977.

Resolusjon 13/3 Resolution adopted by the Human Rights Council 13/3 Open-
ended Working Group on an optional protocol to the Convention
on the Rights of the Child to provide a communications
procedure, 14. april 2010.

8.8 Offentlige publikasjoner

Høringsdokument (2008): Justis- og politidepartementets høringsdokument (28.10.08).
www.regjeringen.no.

NOU 1985:3 Tiltak for ungdom med atferdsvansker (1985).

NOU 2008:15 *Barn og straff* (2008). www.regjeringen.no [sitert 20.09.10].

Kriminalomsorgens sentrale forvaltning (2002): *Retningslinjer til lov om gjennomføring
av straff mv (straffegjennomføringsloven) og til forskrift til loven* (2002).
www.regjeringen.no [sitert 29.08.10].

SSB (2009) tabell 43: Statistisk sentralbyrå, tabell 43, *Fengselsdommer etter utmålt straff, kjønn og alder* (2009). www.ssb.no [sitert 01.09.10].

Søvig (2009): Karl Harald, *Barnets rettigheter på barnets premisser- utfordringer i møtet mellom FNs barnekonvensjon og norsk rett. En utredning gjort på oppdrag fra Barne- og likestillingsdepartementet*. Bergen 2009. www.regjeringen.no [sitert 20.08.10].

8.9 Bøker

- Aall (2004) Aall, Jørgen, *Rettsstat og menneskerettigheter*, Bergen, Fagbokforlaget, 2004.
- Bernt (2008) Bernt, Jan Fridthjof, *Kommentar til forvaltningsloven*. I: Norsk lovkommentar, 2008 (online) [sitert 01.11.10].
- Detrick (1992) Detrick, Sharon, *The United Nations Convention on the Rights of the Child A Guide to the "Travaux Préparatoires*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1992.
- Eckhoff (2006) Eckhoff, Torstein og Eivind Smith, *Forvaltningsrett*, Oslo, Universitetsforlaget, 8. utgave, 2006.
- Graver (2002) Graver, Hans Petter, *Alminnelig forvaltningsrett*, Oslo, Universitetsforlaget, 2. utgave, 2002.
- Haugli (2008) Haugli, Trude, *Hensynet til barnets beste*. I: Barnekonvensjonen barns rettigheter i Norge, Oslo, Universitetsforlaget, 2008, s. 46-63.
- Hodgkin (2007) Hodgkin, Rachel og Peter Newell, *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child prepared for Unicef*, New York, 3. utgave, 2007.
- Høstmælingen (2009) Høstmælingen, Njål og Petter F. Wille, *Kommentar til barnekonvensjonen*. I: Norsk lovkommentar, 2008 (online) [sitert 08.11.10].

- Kjørholt (2008) Kjørholt, Eli Saga, *Prinsippet om barnets rett til liv, overlevelse og optimal utvikling*. I: Barnekonvensjonen barns rettigheter i Norge, Oslo, Universitetsforlaget, 2008, s. 63-77.
- Liefaard (2008) Liefaard, Ton, *Deprivation of Liberty of Children in Light of International Human Rights Law and Standards*, Antwerpen, Intersentia, 2008.
- Møse (2002) Møse, Erik, *Menneskerettigheter*, Oslo, J.W. Cappelens Forlag a.s., 2002.
- Nowak (2005) Nowak, Manfred, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights CCPR Commentary*, Kehl, N. P. Engel Publisher, 2. utgave, 2005.
- Robberstad (2009) Robberstad, Anne, *Sivilprosess*, Oslo, Fagbokforlaget, 2009.
- Ruud (2006) Ruud, Morten og Geir Ulfstein, *Innføring i folkerett*, Oslo, Universitetsforlaget, 3. utgave, 2006.
- Sandberg (2008) Sandberg, Kirsten, *Barns rett til å bli hørt*. I: Barnekonvensjonen barns rettigheter i Norge, Oslo, Universitetsforlaget, 2008, s. 77-97.
- Schabas (2006) Schabas, William og Helmut Sax, *A Commentary on The United Nations Convention on the Rights of the Child Article 37 Prohibition of Torture, Death Penalty, Life Imprisonment and Deprivation of Liberty*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2006.
- Smith (2008) Smith, Lucy, *FNs konvensjon om barnets rettigheter*. I: Barnekonvensjonen barns rettigheter i Norge, Oslo, Universitetsforlaget, 2008, s. 15-28.
- Storvik (2003) Storvik, Birgitte Langset, *Straffegjennomføring etter lov av 18. mai 2001 nr. 21*, Kristiansand, Høyskoleforlaget AS, 2003.
- Van Bueren (1995) Van Bueren, Geraldine, *The International Law on the Rights of the Child*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1995.
- Wille (2008) Wille. Petter F., *Oversikt over internasjonale rettskilder og aktiviteter med fokus på barn og barns rettigheter*. I: Barnerett- i

et internasjonalt perspektiv, Bergen, Fagbokforlaget, 2008, s. 181-187.

8.10 Artikler

- Bragdø (2005) Bragdø, Sunniva Cristina, *Domstolsprøving av forvaltningsvedtak: et komparativt perspektiv*. I: Lov og rett nr. 01/02 2005 s. 68-89. www.idunn.no.
- Graver (2003) Graver, Hans Petter, *Internasjonale konvensjoner som rettskilde*, I: Lov og rett nr. 08 2003 s.486-489. www.idunn.no.
- Nisja (2009) Nisja, Ola Ø. og Christian Reusch *Domstolsprøving av forvaltningsvedtak - nye avklaringer*. I: Jussens Venner nr. 04 2009, s. 254-263. www.idunn.no.

8.11 Nettdokumenter

Forum for barnekonvensjonen (2009): Forum for barnekonvensjonen, *Supplerende rapport 2009 – til Norges fjerde rapport til FNs komité for barnets rettigheter* <http://www.unicef.no/Dette+gj%C3%B8r+vi/Barnekonvensjonen/> (2009). [sitert 15.08.10].

Kunnskapsforlagets blå språk- og ordboktjeneste (2010). www.ordnett.no [sitert 17.11.10].

Norsk helseinformatikk (2004): Norsk helseinformatikk, *ADHD - en oversikt*. <http://nhi.no/foreldre-og-barn/barn/sykdommer/adhd-oversikt-11746.html> (5.3.2004) [sitert 12.11.2010].

Oxford Dictionaries Online (2010). <http://oxforddictionaries.com> [sitert 17.11.10].

United Nations (2010): *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary General* <http://treaties.un.org/Pages/ParticipationStatus.aspx> (2010). [sitert 12.11.2010].